شرح مختصر الطحاوي للاسبيجابي

تشغل عني بحديث اتصال الزهر حبيبه
والحديث بشجونه وتجديده الجد بالهزل
اتحاد الذل بالعزل والحدث بالازل

كتاب شرح مختصر الطحاوي

للشيخ الامام العالم العلامة الاسبيجابي

عفا الله عنه وعفا

طهاره مواقيت زكاه صوم مناسك سوع استبرا دهن مداينات

حجر صلح حواله كفاله شركه وكاله اقرار عاريه غصب شفعه

مضاربه مساقاه اجارات مزارعه ارض الموات وقف وهبة لقطه ابق اللقيط

فرايض خنثى وصايا وديعه نكاح ولمه طلاق رضاع نفقات

حضانه نفقة المملوك ايلاء احلاق قصاص ديات قسامه قتال اهل البغي المرتد حدود

اشربه سير صيد ودبائح ضحايا سبق كتاب ادب القاضي شهاده

الرجوع عن الشهاده الدعاوى والبينات كيفية الاستحلاف والدعاوى العتاق

المفقود الاكراه القسمه الماذون الكراهية

الاصمعي لم ار مثل الرفق في لينه قد اخرج العذرا من خدرها

من كان يعتني بالرفق في امره يستخرج الحية من جحرها

الحمد لله على كل المقصود تاخذ اربع بيضات مسلوقه

بادرنه ونقشر ونكتب على الاولى قال موسى ما جئتم به

السحر ان الله سيبطله ان الله لا يصلح عمل المفسدين

على الثانيه فوقع الحق وبطل ما كانوا يعملون فغلبوا

هنالك وانقلبوا صاغرين والثالثه انما صنعوا

كيد ساحر ولا يفلح الساحر حيث اتى والرابعه

بل نقذف بالحق على الباطل فيدمغه فاذا هو زاهق

ولكم الويل مما تصفون ويطعمه ذلك كله

بسم الله الرحمن الرحيم اللهم صل على سيدنا محمد واله وصحبه وسلم حسبي الله ونعم الوكيل

قال ابو جعفر احمد بن سلامة الازدي المعروف بالطحاوي حمد الله ابتدى واياه
استهدي واسئله ان يصلي على محمد عبده ورسوله وخيرته من خلقه ابو جعفر كنيته هذا
واسمه احمد والازد قبيلة من قبايل اليمن وطحا قرية من قرى مصر وكان ابو
ينسب اليه بالواو والياء كما يقال فيما ينسب الى السما سماوي وسماي وكان من المشايخ
المتاخرين الا انه جمع ما بين المتقدمين وكان اماما في الاحاديث والاخبار مليئا
في الفقه والاثار وقيل انه انما صنف هذا الكتاب ليخرج من عهدة قوله
صلى الله عليه وسلم طلب العلم فريضة على كل مسلم وقال عليه الصلاة والسلام اطلبوا
العلم ولو بالصين شرطان العلوم على انواع لتقدم لانهايه لا قصاها ولانها به لكثرتها
والناس في عمر قصير لا يقدرون على ضبط كلها فصنف هذا الكتاب وجمع
هذه المسائل تفصيا عن عهدة الحديث الذي رويناه ابتدارا بامر صاحب الشرع
قوله بحمد الله ابتدي انما قال ذلك امتثالا لكتاب الله تعالى حيث بدا كتابه بقوله
الحمد لله رب العالمين وقال عليه الصلاة والسلام كل امر ذي بال لم يبدا فيه بذكر الله
فهو اقطع ويروى فهو ابتر وقوله واياه استهدي ولهذا ايضا امتثال
لكتاب الله تعالى لان الله تعالى امرنا بذلك حيث قال اهدنا الصراط المستقيم وقوله
صلى الله عليه وسلم ان يصلي على محمد عبده ورسوله انما قال ذلك امتثالا لان الله تعالى
لان الله تعالى امرنا بذلك حيث قال ان الله وملائكته يصلون على النبي يا ايها الذين امنوا
صلوا عليه وسلموا تسليما وقال عليه الصلاة والسلام اربع من الجفا من بال قائما
ومن مسح جبهته قبل الفراغ من الصلاة ومن سمع الاذان ولم يتبع ومن سمع
ذكري ولم يصل علي ثم الصلاة من الله تعالى الرحمة ومن الملائكة الاستغفار ومن العباد
الدعا وقوله اما بعد هي كلمة فصل الخطاب وقيل انه اول من تكلم بها
داود النبي عليه الصلاة والسلام قال الله تعالى واتيناه الحكمة وفصل الخطاب
وقيل اول من تكلم بها قس بن ساعدة الايادي وكان من حكما العرب في الجاهلية
وانما قال اما بعد لانه فصل بين الحمد والثناء عليه وبين المقصود وقوله
فاني جمعت في كتابي هذا اصناف الفقه الذي لا يسع جهله ولا التخلف
عن علمه يعني لا يبدلكم ان تضبطوا هذا القدر من العلم للحديث الذي رويناه وقوله
وتبينت الجوابات عنها يعني اشتغلت بالروايات ولم اشتغل بالدرايات ليطول
الكتاب من اقاويل الائمة الماضية ابي حنيفة واسمه نعمان بن ثابت الكوفي

يعقوب

يعقوب بن ابرهيم بن الحسين الانصاري ومحمد بن الحسن الشيباني وزفر بن الهذيل والحسن
ابن زياد اللؤلؤي وغيرهم ثم الفتوى على الاطلاق على قول الثلاثة ابي حنيفة وابي يوسف
ومحمد منهم ممن يعتمد على مذاهبهم فيفتي بحسن سيرتهم هم الذين اتبعوا سنة النبي
عليه الصلاة والسلام على وجهها اتفاقهم هدى واختلافهم رحمة ولا يفتى بقول
ابي حنيفة ثم بقول ابي يوسف ثم بقول محمد ثم بقول غيرهم من اصحاب ابي حنيفة
ثم باقاويل المشايخ ممن بعدهم فاذا لم يجد مجتهدا ان كان من اهل الاجتهاد قال
الشيخ رحمه الله تعالى ان كان ابو حنيفة من جانب وهما من جانب فالمفتي بالخيار ان شاء
بقول ابي حنيفة وان شا افتى بقولهما وان كان احدهما مع ابي حنيفة يرجح جانبه
ثم ان ابا يوسف ومحمدا وزفر والحسن كانوا تلامذة ابي حنيفة وابو حنيفة كان تلميذ
حماد وحماد تلميذ ابرهيم النخعي وابرهيم كان تلميذ علقمة وعلقمة كان تلميذ عبد الله بن مسعود
وعبد الله بن مسعود كان تلميذ رسول الله صلى الله عليه وسلم وقوله التماسا من الله تعالى
الثواب اي طلبا من الله الثواب لان الله تعالى مثيب كل محسن ومجازي كل مسي
وقوله في تقريب ذلك على ملتمس تعلمه اي تسهيل تعلمه على طالبه وقوله فاما
التوفيق والتسديد على ما نويته اي النمس التوفيق والتسديد على ما نويته وقوله
فاول ما ابتدي به ذكر الطهارات لان الصلاة لا تصح الا بالطهارة لقوله عليه الصلاة والسلام
الصلاة مفتاحها الطهور وتحريمها التكبير وتحليلها التسليم وكان من قصد دخول
الدار لا يمكنه الدخول الا بالمفتاح فكذلك الشارع في الصلاة لا يمكنه الدخول الا بالطهارة

كتاب الطهارات

قال رضي الله تعالى عنه فرائض عمل الصلاة ست
وفرائض نفس الصلاة ست لا تجوز الصلاة الا بهن الشرايط اما فرائض عمل الصلاة الطهارة
من الحدث والطهارة من النجس وستر العورة واستقبال القبلة والوقت والنية
واما فرائض نفس الصلاة تكبيرة الافتتاح والقيام والقراءة والركوع والسجود والقعود
الاخير مقدار التشهد والخروج من الصلاة بصنعه فرض عند ابي حنيفة وعندهما
ليس بفرض ثم تكبيرة الافتتاح ليست من الصلاة عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد
هي من الصلاة ثم الحدث على ضربين حدث حقيقي وحدث حكمي فالحدث الحقيقي مثل
الغائط والبول واشباههما والحدث الحكمي مثل النوم والاغماء والقهقهة في صلاة والطهارة
على ضربين حكمية وحقيقية فالحكمية كالتيمم والحقيقية نوعان غليظة وخفيفة
فالغليظة مثل الاغتسال من الجنابة والخفيفة مثل الوضوء للصلاة بالماء على ضربين
مطلق ومقيد فالمطلق هو ما لو نظر اليه الناظر سماه ماء على الاطلاق كالماء الذي ينزل
من السماء وماء العيون وماء الانهار والحياض والابار والغدران والبحار سواء كانت
في معادنها او لم تكن في معادنها او في الاواني وحكمه انه طاهر وطهور ويجوز
التوضي به والاغتسال من الجنابة ويزيل النجاسة عن الثوب والبدن حكمية
كانت او حقيقية والماء المقيد هو كل ما استخرج بالعلاج مثل الصابون وما
الحمص وما الاشجار والثمار وما البطيخ والباقلا ونحو ذلك وحكمه انه طاهر غير طهور
لا يجوز التوضي به للصلاة والاغتسال من الجنابة ويزيل النجاسة الحقيقية عن الثوب والبدن

حنيفا هكذا ذكر الكرخي وهكذا قال الطحاوي في باب الاستطابة والحدث بعد هذا وهو قول
ابي حنيفة وابي يوسف وقال زفر والشافعي ومحمد لا يزيل عنهما جميعا وهكذا روي عن محمد وذكر الفقيه
ابو الليث في مختلفه وفي كتاب العيون انه لا يزيل عن البدن ويزيل عن الثوب في قولهم جميعا
والصحيح ما قاله الكرخي والطحاوي وهو اختيار الشيخ رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف
في الامالي اذا غسل باللبن والخل وبما ينعصر بالعصير فانه يزيلها وان غسل بالسمن
والدهن وما لا ينعصر لا يزيلها قال ابو جعفر لا طهارة الا بالما او بالصعيد في غير
الامصار وفي غير القرى اذا عدم الما او بنبيذ التمر خاصة قوله في غير الامصار
وفي غير القرى اراد به ان عدم الما في الغالب يكون في غير الامصار وفي غير القرى
والا فالتيمم جائز في الامصار والقرى على ما نبينه في باب التيمم الرجل اذا قدر
على الما المطلق وعلى نبيذ التمر والصعيد توضا بالما المطلق واذا عدم الما المطلق
وقدر على النبيذ والصعيد قال ابو حنيفة يتوضا بنبيذ التمر ولا يتيمم بالصعيد هكذا
ذكر في الجامع الصغير وذكر في كتاب الصلاة انه يتوضا بنبيذ التمر وان تيمم معه
احب الي وقال ابو يوسف يتيمم ولا يتوضا بالنبيذ بحال وهو احد قولي الشافعي وقال محمد
يجمع بينهما احتياطا ايهما ترك لا يجوز وايهما قدم او اخر جاز واصله الحديث
وهو ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم ثمرة طيبة وما طهور فاخذ النبيذ وتوضا به
فصح هذا الحديث عند ابي حنيفة واخذ به وترك قياس الاصول لان الاصل
عند علمائنا ان ترك قياس الاصول بخبر الواحد جائز ولم يصح الخبر عند ابي يوسف
فلم يترك قياس الاصول ومحمد الا انه اخذ بالاحتياط وامر بالجمع لان الباب باب
العبادات فالاحتياط املك ومحمد شنع على ابي يوسف في الزيادات فقال اجيز
الوضو بسور الحمار ولم يرد فيه الخبر ولا اجيز الوضو بنبيذ التمر وقد ورد
فيه الخبر ولو قدر على ما مكروه وعلى نبيذ التمر يتوضا بالما المكروه ولو
قدر على ما مشكوك وعلى نبيذ التمر والصعيد قال ابو حنيفة يتوضا بنبيذ
التمر وقال ابو يوسف يتوضا بالما المشكوك ثم يتيمم فيجمع بينهما احتياطا ولا ينظر
الى نبيذ التمر وجعل وجوده وعدمه سوا وقال محمد يجمع بين الثلاثة فايها
قدم او اخر جاز وايها ترك لا يجوز ولو قدر على ما مشكوك وصعيد يجمع بينهما
بالاتفاق والاختلاف في التقديم والتاخير عندنا يجوز ايهما قدم او اخر
وقال زفر لا يجوز الا ان يقدم الوضو على التيمم ولو توضا بسور الحمار ثم تيمم
ثم وجد الما ولم يتوضا حتى عدم الما انتقض تيممه والوضو بسور الحمار على حاله حتى
اذا اراد الصلاة يتيمم والوضو بالما المشكوك على حاله ذكرها في النوادر وهذا
كله اذا كان النبيذ حلوا او قارصا ولو غلى واشتد وقذف بالزبد لا يجوز التوضي به بالاجماع
لانه صار مسكرا وهذا اذا لم يطبخ ولو انه طبخ ادنى طبخة فما دام حلوا او قارصا
فهو على الاختلاف الذي ذكرنا واذا اشتد وقذف بالزبد قال ابو حنيفة له ان يتوضا به

لانه يحل شربه

لانه يحل شربه وقال محمد ليس له ذلك وابو يوسف لا يرى التوضي بالانبذة وصورة نبيذ
التمر ان يلقى في الما تميرات حتى تخرج اليه حلاوتها وعذوبتها واما اذا عصر فسال منه
فان ذلك يسمى دبسا فلا يجوز التوضي به والاغتسال به ولا يجوز التوضي بساير الانبذة
وقال الاوزاعي يجوز التوضي بالانبذة كلها حلوا كان او غير حلو مسكرا كان او غير مسكر
الا الخمر خاصة وروى نوح بن ابي مريم عن ابي حنيفة ان التوضي بنبيذ التمر منسوخ بآية التيمم
واختلف المشايخ المتاخرون في الاغتسال بنبيذ التمر قال بعضهم لا يجوز لان الخبر
ورد في الوضو وما سوى ذلك باق على اصل القياس وقال بعضهم يجوز قال
وما خالط الما فساواه من المايعات وغلب عليه صار الحكم له لا للما مثلا اللبن والخل والعصير وما اشبه ذلك
اذا خالطه الما ينظر ان كانت الغلبة للما ولم يزل عنه اسمه كان له حكم الما المطلق
ولو كانت الغلبة له كان الحكم له وحكمه حكم الما المقيد على ما ذكرنا اما الحوض والبير
اذا تغير لونه او طعمه او ريحه اما بطول الزمان او بوقوع الاوراق كان حكمه حكم الما
المطلق ولو ان الما الطاهر اختلط به التراب النجس فصار طينا او كان التراب طاهرا
والما نجسا اختلف المشايخ فيه قال ابو بكر الاسكاف العبرة للتراب للما ان كان الما طاهرا
فالطين طاهر وقال ابو القاسم الصفار ايهما كان نجسا فالطين نجس ولا يصير طاهرا
بالخلط وبه اخذ الفقيه ابو الليث ذكره في الفتاوى قال بعض مشايخنا بان العبرة
للغلبة ايهما كان غالبا فالحكم له وهكذا روى ابو عصمة عن ابي حنيفة وقال
بعضهم هو على الاختلاف بين ابي يوسف ومحمد عند ابي يوسف هو نجس كيف ما كان وعند محمد
هو طاهر غير نجس وهذا كاختلافهم في العين اذا صار عينا اخرى هل تطهر ام لا
عند ابي يوسف لا تطهر وعند محمد تطهر ونظير هذا من المسائل السرقين اذا احرق
والحمار اذا مات في المملحة وتعين قال وما توضا به من المياه او اغتسل به منها
او تبرد منها صار الما مستعملا لا يجوز التوضي به ولا الاغتسال والما المستعمل هو الما الذي
زايل البدن واستقر في مكان اخر واما ما دام على البدن لا يلحقه حكم الاستعمال حتى لو بقيت
في العضو لمعة لم يصبها الما فصرف ذلك الما في ذلك العضو الى تلك اللمعة جاز
ولو صرف البلل الذي في اليمنى الى اللمعة التي في اليسرى او من اليسرى الى اليمنى
لا يجوز ولو كان في الجنابة جاز لان الاعضا كلها كعضو واحد في الجنابة حتى لو بقيت
في القدم لمعة فبلها بالما الذي كان على الراس جاز وانما يلحقه حكم الاستعمال اذا كان
من غسالة بني ادم فاما ما كان من غسالة ساير الجمادات كغسالة القدور والقصاع
وغسل الاشجار والثمار وغيرها فلا يلحقها الاستعمال ولو غسل يده للطعام
او من الطعام صار الما مستعملا لقوله عليه الصلاة والسلام الوضو قبل الطعام بركة
ولو غسل يده من الوسخ لا يصير الما مستعملا لانها غسلت يدها من العجين ولو توضا
للصلاة او اغتسل للجنابة او التقرب الى الله تعالى صار الما مستعملا لقوله عليه الصلاة والسلام
الوضو قبل الطعام بركة ولو توضا للتبرد او اغتسل للتبرد لا يصير مستعملا وذكر
الطحاوي انه يصير مستعملا واخذوا عليه هذا الحرف ثم الما المستعمل لا يجوز استعماله
ثانيا بالاتفاق واختلفوا في عينه هل هي نجسة ام لا فعن ابي حنيفة فيه ثلاث روايات
وانما اختلفوا انه نجس ام طاهر فعن

في رواية انه نجس نجاسة خفيفة حتى لو اصاب الثوب اكثر من قدر الدرهم لا يمنع جواز
الصلاة ما لم يكن كثيرا فاحشا كبول ما يؤكل لحمه وبه قال ابو يوسف وفي رواية
طاهر غير طهور وبه قال محمد وحاصله ان الما المستعمل نجس عند ابي حنيفة وابي يوسف
وبه اخذ مشايخ بلخ وعند محمد طاهر غير طهور وبه اخذ مشايخ العراق وهو احد قولي
الشافعي وسوا في ذلك كان المتوضي محدثا او طاهرا عند علمائنا الثلاثة وقال زفر
ان كان المتوضي محدثا فهو كما قال محمد وان كان المتوضي طاهرا فهو طاهر وطهور وهو
احد قولي الشافعي ولم يذكر الاختلاف في كتاب الصلاة وانما ذكر في موضع اخر
الجنب اذا انغمس في بير ثم في بير هكذا الى العشر قال ابو يوسف تنجس المياه كلها
سوا كانت على بدنه نجاسة او لم تكن والرجل على حاله نجس وان الما المستعمل عنده طاهر
وانما الرابعة وما وراها ان وجد فيه النية صار مستعملا وان لم توجد فلا
مستعملا وقال محمد يخرج من البير الثالثة طاهرا والمياه الثلاثة ينظر ان كان على بدنه
عين النجاسة صار الما نجسا وان لم يكن على بدنه عين النجاسة صار الما مستعملا
والمياه طاهرة وكذلك هذا الاختلاف في الوضو وفي النجاسة الحقيقية على البدن
واجمعوا ان الثوب اذا غسل في اجانة ثم في اجانة الى العشر او اكثر فانه ينظر
ان لم يكن على الثوب نجاسة فالما طاهر ولا يصير نجسا ولو كانت عليه نجاسة
كان القياس ان تصير المياه كلها نجسة ولا يطهر الثوب ما لم يصب عليه الما او يغسل
في ما جار وهو قول زفر وفي الاستحسان يخرج الثوب من الثالثة طاهرا بالاجماع
ومحمد قاس البدن على الثوب وابو يوسف فرق بينهما وقال ان في الثوب ضرورة
ولا ضرورة في البدن لان غسل الثوب يجري على ايدي الناس والخدم في البيوت
فلا يمكنهم الخروج بخلاف البدن فان كل من اراد ان يغتسل فانه يجد الما ويصب
على راسه ثم الاصل عند ابي يوسف في صيرورة الما مستعملا ان يقال بان الما
انما يصير مستعملا باحد امرين اما باستعماله تقربا الى الله تعالى او بسقوط
الفرض عن ذمته وعند محمد يصير مستعملا باستعماله للتقرب الى الله تعالى ولا يصير
مستعملا بسقوط الفرض عن ذمته وانما تظهر ثمرة الاختلاف في مسيلة البير اذا
انغمس الجنب في البير لطلب الدلو ان كان على بدنه عين النجاسة فان الما نجس بالاجماع
وان لم يكن على بدنه عين النجاسة قال ابو يوسف الما بحاله والرجل بحاله اما الما بحاله لانه
لم يسقط الفرض عن ذمته ولم يتقرب به الى الله تعالى ولا يصير مستعملا والرجل بحاله
لان المذهب عنده ان الجنب لا يطهر في البير وقال محمد الرجل طاهر والما طاهر
عنده اما الما طاهر لانه لم يوجد منه التقرب الى الله تعالى والرجل طاهر لان المذهب عنده
ان الرجل يطهر في البير الا انه اذا نوى الاغتسال وعلى بدنه نجاسة وانغمس في ثلاثة
ابار يطهر في الثالثة وهاهنا يطهر بالمرة الواحدة لانه اذا نوى الاغتسال صار الما
مستعملا

الثوب النجس اذا غسل في اجانات يخرج من الثالثة طاهرا اجماعا

إمام

مستعملا في كل بير لوجود التقرب الى الله تعالى والثالث نفس ... النجاسة وهاهنا
لم توجد النية ولا يصير الما مستعملا فيطهر بمرة واحدة وروى عن ابي يوسف في الامالي
انه قال كلاهما نجسان الا اني استحسن في الجنب اذا ادخل يده في الانا انه لا يفسد
الما ما لم ينو الغسل قال وهكذا اذا ادخل رجله الا ان الرجل افحش ولو ان طاهرا
انغمس في البير لطلب الدلو لا يصير الما مستعملا بالاتفاق لانه لم يقصد التقرب
الى الله تعالى ولم يسقط الفرض عن ذمته ولو ان الطاهر وقع في البير ونوى
الاغتسال صار الما مستعملا بالاتفاق لانه قصد به التقرب الا في قول
زفر فانه لا ينجس لان من اصله ان المتوضي والمغتسل اذا كان طاهرا فالما طاهر
وطهور وهو احد قولي الشافعي ولو ادخل راسه او خفيه في انا فيه ما قليل
للمسح قال محمد لا يجوز المسح ويصير الما مستعملا لان المسح هو الاصابة دون الاسالة
والتقرب وسقوط الفرض يقع بالاصابة وانما يصير مستعملا على اختلاف المذهبين
اما على قول محمد فلان القصد الى التقرب لم يوجد واما على قول ابي يوسف فلانه وان اسقط
الفرض عن ذمته بالاصابة لا بالاسالة فاما المستعمل هو المسال لا المصاب فلا يصير مستعملا

باب ما ينجس المياه قال رضي الله تعالى عنه اختلف العلما في الما الذي وقعت
فيه النجاسة على ثلاثة اقوال قال داود بن علي الاصفهاني الما لا ينجس بوقوع النجاسة
فيه ما لم يتغير لونه او طعمه او ريحه وقال الشافعي اذا بلغ الما قلتين لا يحمل
خبثا والقلتان عنده خمس قرب كل قربة خمسون منا فيكون جملته مائتين وخمسين منا
وكل واحد منهما اعتمد بظاهر الخبر اما داود فاعتمد على قوله عليه الصلاة والسلام اذا بلغ
الما قلتين لا يحمل خبثا وقال اصحابنا ينظر في ذلك ان كان الما قليلا كما البير وما الاواني
تنجس سوا كانت النجاسة قليلة او كثيرة وجد فيه طعمها او لونها او ريحها او لم توجد
لقوله عليه الصلاة والسلام اذا ولغ الكلب في انا احدكم فاغسلوه سبعا وعفروه الثامنة
بالتراب وقد علم ان الانا بولوغ الكلب لا يتغير لونه ولا طعمه ولا ريحه وان كان
الما كثيرا كما البحر وما النهر الجاري فانه ينظر ان وجد طعمها او لونها او ريحها اوجب
التنجيس وان لم يوجد فلا يوجب التنجيس وذكر محمد بن الحسن في كتاب الاشربة
ما يدل على هذا فقال لو ان خابية من خمر صبت في الفرات ورجل اسفل منه يتوضا
ان وجد طعمها او لونها او ريحها تنجس الما ولا يجوز له التوضي به ولو لم يجد شيا من ذلك
جاز له التوضي ولا ينجس الما ولو ان النجاسة وقعت في الحوض ان كان صغيرا تنجس الما
وان كان كبيرا لا ينجس الما والحد الفاصل بين القليل والكثير هو الخلوص
انه كان يخلص بعضه الى بعض اوجب التنجيس وان كان لا يخلص بعضه الى بعض
لا يوجب التنجيس وابو حنيفة لم يقدر الخلوص في ظاهر الرواية وروى عنه
في غير رواية الاصول لو ان انسانا اغتسل في هذا الجانب فاضطرب وتحرك الجانب
الاخر فهو مما يخلص بعضه الى البعض وقال محمد ان كان بحال لو توضا انسان
من جانب لا يضطرب الجانب الاخر فهو مما لا يخلص وقال ابو يوسف لو كان بحال

لو حرك انسان بيده في هذا الجانب لم يضطرب الجانب الآخر فهو مما لا يخلص وقال الكرخي
ان كان اكبر رايه ان النجاسة خلصت الى هذا الموضع فانه لا يتوضا وهذا القول اصح

اصح

وقال بعضهم يلقى فيه صبغ فيه مقدار النجاسة ثم ينظر ان تعدى الى الجانب الاخر
اوجب التنجيس فهذا مما يخلص بعضه الى البعض وان لم يتصل الى الجانب الاخر
لا يوجب التنجيس فهذا مما لا يخلص بعضه الى البعض وسئل محمد بن الحسن عن هذا
فقال مقدار مسجدي هذا وكان مسجده ثمانيا في ثمان وبه اخذ محمد بن سلمة و
ذكر في الفتاوى وقال بعضهم مسجده كان عشرا في عشر وقال ابو مطيع اذا كان خمسة عشر
في خمسة عشر فهو مما يخلص وان كان عشرين في عشرين فلا اجد في نفسي شيئا اي
لا اشك فيه وروي عن جماعة من اصحابنا مثل المعلى وابي سليمان وغيرهما انهم قالوا
عشرا في عشر والفتوى على هذا هذا اذا كان الطول والعرض واما حد العمق
فلم يذكر في ظاهر الرواية واختلف المشايخ فيه قال بعضهم ان يكون مقدار العمق ذراعا
او اكثر من ذلك وقال بعضهم مقدار شبر وقال بعضهم زيادة على عرض الدرهم
الكبير المثقال وقال ابو جعفر الهندواني ان كان بحال لو رفع الرافع الماء بكفيه
انحسر اسفله ثم اتصل لا يتوضا به وان كان بحال لا ينحسر ما تحته فلا باس
بالوضوء منه وسئل ابو سليمان عن مقدار عمق الماء فقال لم يعتبر اصحابنا العمق فيه
وانما اعتبروا البسط ولو كان الماء له طول وعمق وليس له عرض كانهار مدينة بلخ وغيرها
لم يذكر في ظاهر الرواية وقال ابو نصر محمد بن محمد بن سلام يجوز التوضؤ فيه اذا كان طول
الماء ما لا يخلص بعضه الى البعض وكان اذا توضا يحرك الماء ولا فرق بين جريه
واجرائه وقال ابو سليمان الجوزجاني لا يجوز التوضؤ به ثم على قوله اذا بال فيه انسان
او توضا تنجس من كل جانب عشرة وقال ابو نصر محمد بن محمد بن سلام وابو بكر الاسكاف
والفقيه ابو الليث يجوز وذكر عن ابي نصر محمد بن محمد بن سلام انه كان يتوضا في انهار
مرو وكان يحرك يديه وقال لا فرق بين جريه واجرائه وسئل ابو بكر الاسكاف
عن ماء مجتمع وهو اقل من عشر في عشر لكن له عمق فوقعت النجاسة فيه قال يصير الماء نجسا
فان انبسط وصار الماء اكثر من عشر في عشر بعد ما وقعت فيه النجاسة قال هو
نجس فان وقعت النجاسة فيه وهو عشر في عشر ثم اجتمع الماء في موضع عميق اقل من عشر
في عشر قال هو طاهر وسئل ابو القاسم احمد بن حاتم عن حوض عشر في عشر قل ماؤه
حتى صار اربعا في اربع فوقعت فيه النجاسة ثم دخل فيه الماء حتى امتلا الحوض ولم يخرج
منه شيء هل يجوز التوضؤ منه قال لا يجوز لانه كلما دخل الماء صار نجسا ولو ان الحوض
الصغير اذا حكم بنجاسته ثم دخل الماء من جانب وخرج من جانب اخر قال ابو بكر
الاعمش لا يطهر ما لم يخرج مثل ما في الحوض ثلاث مرات فيصير ذلك بمنزلة غسله ثلاث مرات
وقال الفقيه ابو جعفر يطهر وان لم يخرج مثل ما فيه لان الماء الجاري فاذا اتصل به
صار في الحكم غالبا على الماء النجس فيطهر ذكر كله بعد ان لا تظهر النجاسة فيه وبه اخذ
الفقيه ابو الليث ولو ان حوضين صغيرين يخرج الماء من احدهما ويدخل في الآخر فتوضا

الفتوى على التقدير بعشر في عشر

الهندواني

انسان

انسان في خلال ذلك جاز ولو كان الماء يجري ضعيفا فاراد انسان ان يتوضا فيه فانه
يجعل وجهه الى اعلى الماء وان جعل وجهه الى اسفل الماء قال نصير ان الماء متولا فانه
لا يجوز الا ان يمكث ساعة وسئل نصير بن يحيى عن نهر عليه ضعيف يدخل الماء فيها
ويخرج الا انه لا يتبين حركته فتوضا انسان فيها قال ان كان لا يذهب الماء الذي يقع
من يديه ويدور فيها فلا خير فيه الحوض اذا انجمد ماؤه ونقب من موضع فوقعت فيه
نجاسة او ولغ الكلب او توضا فيه قال نصير بن يحيى وابو بكر الاسكاف يتنجس وقال
عبد الله بن المبارك وابو جعفر البخاري لا يتنجس وقال الفقيه ابو الليث ان كان
الماء متصلا بالجمد ملاصقا له فلا يتوضا به فصار حكمه حكم القصعة وان كان منفصلا عنه
فلا باس بالوضوء منه ويكون حكمه حكم حوض مسقف ولو ان الحوض حكم بنجاسته ثم نضب
ماؤه وجف اسفله حكم بطهارة الحوض ثم اذا دخل الماء ثانيا فيه روايتان
في رواية يعود نجسا وفي رواية لا يعود والاظهر انه لا يعود نجسا وكذلك
الارض اذا اصابتها نجاسة فجفت وذهب اثرها ثم عاد دها الماء عن ابي حنيفة
روايتان وكذلك المني اذا اصاب الثوب فجف فطهر له حكم بطهارته ثم اذا

فيه روايتان

اصابه الثوب بلل في موضع فرك منه المني

اصابه بلل وكذلك جلد الميتة اذا دبغ دباغة حكمية بالتتريب او بالتشميس
فاصابه الماء فيه روايتان البير اذا وقعت فيها نجاسة فغار ماؤها ثم عاد
قال نصير بن يحيى صارت طاهرة وصار بمنزلة النزح وقال محمد بن سلمة هو نجس
وقول نصير اوسع للناس وقول محمد اوثق واحوط وروي عن هشام انه قال هي نجسة
ذكرها في العيون الجيفة اذا وقعت في النهر والماء يجري عليها ان كان جريان
الماء على نجاسة الجيفة او اكثرها او نصفها فانه لا يجوز استعماله وان كان جريان
الماء على اقلها والاكثر على موضع طاهر ولم تر قوة فانه يجوز استعماله وكذلك العذرة
اذا كانت على السطح اذا كانت عند الميزاب فان كان الماء يجري يلاقي العذرة كله او اكثره
او نصفه فهو نجس وان كان اقله يلاقي العذرة فهو طاهر وان كانت العذرة على السطح
في مواضع متفرقة ولم تكن على راس الميزاب لا يصير نجسا وحكمه حكم الماء الجاري هكذا
قال عيسى بن ابان وروي عن محمد بن الحسن انه قال في ماء المطر اذا مر بعذرات ثم استنقع
في موضع فخاض فيه انسان ثم دخل في المسجد فصلى قال لا باس به ذكر هذه المسائل
في الفتاوى [illegible]

باب البير وما يتصل بها

وكل بير وقع فيها [illegible] فارة او عصفور فماتت فيها تنجس النجاسة اذا
وقعت في البير ان كانت مايعة سواء كانت قليلة او كثيرة فانها توجب التنجيس
كقطرة من دم او خمر او بول وقعت في بير تنجس الماء كله واما اذا كان الواقع فيها ذا الروح
التي تدب على وجه الارض فانه لا يخلو من ثلاثة اوجه اما ان يكون فارة او نحوها كالعصفور
وما اشبهه او دجاجة ونحوها كالسنور واشباهه او شاة ونحوها كالآدمي واشباهه
وكذلك لا يخلو اما ان يخرج حيا او ميتا وبعد الموت لا يخلو اما ان يكون منتفخا او متفسخة

قد تمعط شعرها او كانت غير منتفخة ولا متفسخة اما اذا استخرج حيا في الفصول كلها
لا يوجب التنجيس الا الكلب والخنزير لان الدلائل قامت على نجاسة عينهما هكذا ذكر في العيون
عن ابي يوسف ان الكلب اذا وقع في البير ثم خرج منها حيا فانتفض فاصاب انسانا
منه اكثر من قدر الدرهم لا تجوز صلاته وقال في العيون لو ان كلبا اصابه
المطر فانتفض فاصاب انسانا اكثر من قدر الدرهم فان كان المطر اصاب جلده
فعليه ان يغسل الموضع الذي اصابه المطر وان لم يصب جلده لا ينجس اما في غير
الكلب والخنزير اذا استخرج حيا فانه لا ينزح منها شيء وهذا اذا لم يصب فمه
الماء اذا اصاب فمه ان كان سوره طاهرا فالماء طاهر وان كان سوره نجسا فالماء نجس
وان كان سوره مكروها فالماء مكروه يستحب ان ينزح منها عشر دلاء وان كان سوره مشكوكا
كالحمار والبغل ينزح ماء البير كله هكذا ذكر في الفتاوى عن ابي يوسف فان استخرج
بعد ما تفسخ وتمعط شعره ينزح ماء البير كله في الفصول كلها حتى يغلبهم الماء
واما اذا استخرج بعد ما مات قبل ان يتفسخ ان كان الواقع فارة ونحوها ينزح
منها عشرون دلوا وثلاثون وان كان الواقع فيها دجاجة ونحوها ينزح منها اربعون
دلوا او خمسون وان كان الواقع شاة ونحوها ينزح ماء البير كله حتى يغلبهم الماء
هذا في ظاهر الرواية وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه جعل نحو هذه
المسايل على خمس مراتب ان كان الواقع فيها حلمة ينزح منها عشر دلاء وان كان الواقع
فيها عصفورا او فارة ينزح عشرون دلوا وفي ~~الورشان والحمامة~~ ينزح ثلاثون
دلوا وفي الدجاجة والسنور ينزح اربعون دلوا وفي الشاة والادمي ينزح ماء البير كله
وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه جعلها على ثلث مراتب في الحلمة والفارة ينزح عشرون
دلوا وفي الحمامة والدجاجة ينزح اربعون دلوا وفي الشاة والادمي ينزح ماء البير كله
ولو وقعت فيها اكثر من فارة واحدة روي عن ابي يوسف انه قال الى الاربع ينزح
عشرون دلوا فاذا كانت خمسا ينزح اربعون الى التسع فاذا كانت عشرا ينزح ماء البير كله
~~قال محمد في النوادر~~ وروي عن محمد انه قال اذا كانت الفارتان كهيئة الدجاجة ينزح
اربعون وهذا اقرب من قول ابي يوسف الاول و[illegible] الفقهاء في نزح
ماء البير كله قال محمد في النوادر ينزح منها مائتا دلو او ثلثمائة دلو وفي رواية
مائتان وخمسون ولم ينزف فقد غلبهم الماء وروى الحاكم في مختصره هكذا
وروي عن ابي يوسف روايتين في رواية يحفر حفيرة مقدار عرض الماء
وطوله وعمقه فينزح ماؤها فيصب فيها حتى يمتلي فاذا امتلات حكم بطهارتها
وفي رواية يرسل فيها قصبة او خشبة فيجعل لمبلغ الماء علامة ثم ينزح منها
عشر دلاء فينظر كم انتقص فان انتقص شبر ينزح لكل شبر عشر دلاء فانه يطهر
وروي عن محمد رحمه الله انه قال يوتى برجلين لهما بصارة في امر الماء فينزح
منها مقدار ما حكما فيه وهذا القول اظهر واشبه بقول الفقهاء وقال الكرخي

يحكم

للحمامة والورشان هو الفاختة صح

بالاجتهاد وان سكن قلبه انه طاهر يحكم بطهارتها وهذا اصح وهذا كله اذا نزح
الماء بعد ما استخرج الفارة ونحوها من الجيفة فاما قبل استخراجها فلا عبرة بالنزح
وهذا كله استحسان والقياس فيه احد امرين اما ان لا يحكم بنجاستها كما قال الشافعي
اذا بلغ الماء قلتين لا يحمل خبثا واذا حكم بنجاستها لا يحكم بطهارتها بعد ذلك كما قال
بشر تطم راس البير الا انا استحسنا لورود الخبر فيه وهو ان زنجيا وقع في زمزم
في عهد عبد الله بن عباس رضي الله تعالى عنهما فامر بنزح ماء البير كله فلم يمكنهم
ذلك وكان لها عين تنبع من اسفلها فامر بسدها بالانطاع فلم يقدروا عليه فامر
بنزح البعض وحكم بطهارة الباقي فصار ذلك اصلا لنا وروي عن محمد عن علي
انه سيل عن فارة وقعت في بير فقال ينزح منها دلاء فسره عطا ابن ابي رباح
وقال ينزح منها عشرون دلوا فصار ذلك اصلا لنا ولو ان البير وجب عشرون
فانزح بدلو عظيم يسع عشرين فنزح به مرة واحدة حكم بطهارتها عند اصحابنا
الثلاثة وقال زفر لا يحكم بطهارتها ما لم يكمل العدد وانما يجب النزح بدلو كل بير اذا
وجب منها النزح اذا كان لها دلو معروف فاذا لم يكن لها دلو معروف يتخذ لها
دلو يسع ثمانية ارطال وهو [illegible] هكذا ذكر في الفتاوى عن ابي حنيفة
وروي عن ابي حنيفة خمسة امنا وهكذا ذكر الفقيه ابو الليث في كتاب الصلاة
ولو ان البير نزح منها عشرون او مقدار ما وجب فيها فانه لا يجب عليه غسل الرشا
والدلو جميعا لان نجاستها كانت بنجاسة البير فطهارتها بطهارة البير فاذا
حكم بطهارة البير حكم بطهارة الدلو والرشا كالدن تنجس بنجاسة الخمر ثم صار
خلا حكم بطهارة الدن بير وجب فيها نزح عشرين دلوا فنزح الدلو
الاول ثم صب فيها فانه لا ينزح اكثر من عشرين دلوا وكذا اذا صب هذا الدلو
في بير طاهرة والاصل فيه ان البير الثانية تطهر بما تطهر به البير الاولى
فان كانت تطهر بعشرين فكذلك الثانية وكذلك على هذا الاعتبار لو صب الدلو الثاني
فيها كان عليهم ان ينزحوا منها تسعة عشر دلوا ولو صب الدلو العاشر فيها
كان عليهم ان ينزحوا منها عشرة دلاء في رواية ابي سليمان وزفر وفي رواية
ابي حفص ينزح احد عشر دلوا وهذا اصح وتفصيله فيما بين الروايتين
الذي قال ينزح عشر دلاء سوى المصبوب فيها والذي قال ينزح احد عشر دلوا
مع المصبوب فيها ولو اخرجت الفارة و[illegible] في هذه البير الطاهرة
وصب فيها عشرون دلوا من ماء البير الاولى كان عليهم اخراج الفارة ونزح
عشرين دلوا ومن البير الاخرى عشرون دلوا ولو استقى من احدهما عشرين دلوا
وصب في الاخرى اجزاهم نزح عشرين دلوا من هذه البير ولو وجب في احدهما

نزح عشرين دلوا ومن الاخرى اربعين دلوا فنزح من البير التي وجب فيها عشرون
دلوا وصب في الاخرى فانه ينزح منها اربعون دلوا ولو نزح منها اربعون
فصب في البير التي وجب فيها نزح عشرين دلوا فانه ينزح منها اربعون
دلوا والاصل فيه ان ينظر الى ما وجب فيها والى ما صب فيها فايهما كان
اكثر فانه ينزح ذلك كله ويدخل القليل في الكثير وان كان احدهما مثل الاخر
دخل احدهما في صاحبه وهذا باب لا يعرف قياسا فمن ركب القياس فيه
فقد ضل ولو ان الدلو الاخير اذا نحي عن راس البير ولم ينصب بعد فجاء رجل
وتوضا بذلك الما اجزاه ولو كان الدلو في الما ولم ينح بعد فاستعمل رجل ذلك الما
فانه لا يجزيه ولو نحي عن راس الما ولم ينح عن راس البير والما ينقاطر في البير
اختلفوا فيه قال ابو حنيفة وابو يوسف ليس له ان يستعمل ذلك الما وقال
محمد رحمه الله له ان يستعمل ولو ان الفارة وجدوا في البير ميتة وكان يتوضؤن
من ذلك الما ان استيقنوا وقت وقوعها قال ابو حنيفة ينظر ان كانت منتفخة
او متفسخة اعادوا صلاة ثلاثة ايام ولياليها وان كانت غير منتفخة ولا متفسخة
اعادوا صلاة يوم وليلة وقال ابو يوسف ومحمد لا يعيدون صلاتهم ما لم يستيقنوا
وقت وقوعها قبل الوضو واجمعوا ان الرجل اذا اطلع على ثوبه نجاسة
اكثر من قدر الدرهم ولم يستيقن وقت اصابتها انه لا يعيد شيا من الصلوات
هكذا روى المعلى عن ابي يوسف عن ابي حنيفة وقال المعلى عن ذات نفسه ان كانت
النجاسة طرية يعيد صلاة يوم وليلة وان كانت يابسة يعيد صلاة ثلاثة
ايام ولياليها وقال بعضهم ان كانت النجاسة في قبل الثوب يعيد صلاة يوم وليلة
وان كانت في دبر الثوب يعيد صلاة ثلاثة ايام ولياليها وروى هشام عن محمد
في رجل راى على ثوبه انزالا انه قال يعيد الصلاة من اقرب النوم فيه ولو وقعت
الفارة في البير فانه ينزح ما البير كله لانه لا يخلو من رطوبة تكون عليه فهو كالبعرة
الرطبة واليابسة المنكسرة فارة ماتت في السمن ان كان جامدا قور وان كان ذائبا
دبغ الجلد به يغسل الجلد بالما فيطهر والتشرب فيه معفو ويجوز بيعه ... بيان
العيب ولو باعه ولم يبين عيبه ثم علم المشتري بذلك كان له الخيار في رده ولو
ان فارة وقعت في الخمر وماتت فيها فصار الخمر خلا قال بعضهم الخل مباح وقال
بعضهم لا يحل اكله وقال بعضهم اذا انفسخت فيه لا يجوز اكله وان لم تنفسخ
جاز اكله وهذا استحسان اذا انفسخت فيه قبل ان تصير الخمر خلا واما اذا صار
الخمر خلا والفارة فيها لا يحل اكله سوا كانت متفسخة او غير ذلك واذا وقع
السرقين في البير تنجس الما كله قليلا كان او كثيرا لان السرقين يستخرج بالما وروي
عن ابي يوسف انه قال لا ابالي بثنتين او ثلاث اذا كانتا ملطختين بالسرقين
اذا وقعتا في البير ولو ان البير وقعت فيها بعرة سوا كانت من بعر الابل او بعر

الغنم

وجد في ثوبه نجاسة ولا يدري متى اصابته لا يعيد شيئا من الصلاة

الجلد المدبوغ بالدهن النجس هل يجوز بيعه

اذا صار الخمر خلا بنجس هل يحل

او بعر الغنم فان ذلك لا يخلو اما ان يكون منكسرا او غير منكسر اما ان كان رطبا
فانه يوجب التنجيس قليلا كان او كثيرا واما اذا كان يابسا ان كان منكسرا يوجب
التنجيس وان لم يكن منكسرا لا يوجب التنجيس ما لم يكن كثيرا فاحشا وتكلموا
في الكثير الفاحش قال بعضهم اذا غطى جميع وجه الما وقال بعضهم مقدار
ما يستكثره الناظر وروي عن محمد رحمه الله انه قال اذا كان بحال لا تخلو كل دلو
من بعرة او بعرتين فهو كثير وقال بعضهم ان كان ثلاثا فهو كثير فاحش
وهذا اظهر لان محمدا ذكر في الجامع الصغير ان بعرة او بعرتين اذا وقعتا في الما
لا يفسد الما وسكت عن الثلاث ولم يجاوز ذلك ان الثلاث كثير فاحش
وروي عن الحسن بن زياد انه قال اذا كان يابسا لا يوجب التنجيس صحيحا كان
او منكسرا وان كان كثيرا والرطب ان كان قليلا لا يمنع ايضا للضرورة وسيل
خلف بن ايوب عن شاة تحلب فتقع بعرة او بعرتان في المحلب قبل ... بها
من ساعته قال لا باس به وكذا روي عن نصر بن يحيى ومحمد بن مقاتل الرازي
وسيل نصر بن يحيى عن بيضة وقعت من الدجاجة فوقعت في المرقة
وهي رطبة قال ينتفع بالما ما لم يعلم ان عليها قذرا وقال بعضهم البيضة
اذا خرجت فان وقعت في الما وهي رطبة تفسد الما وان يبست ثم وقعت
في الما او في المرقة لا تفسد هما والسخلة اذا وقعت من امها وهي حية فهي
نجسة وان حملها الراعي واصاب الثوب اكثر من قدر الدرهم لا يجوز
الصلاة معه ولو وقعت في الما في ذلك الوقت تفسد الما ولو انها يبست
ثم وقعت في الما فهو طاهر عند ابي حنيفة ولو توضا به وصلى جازت
صلاته قال الفقيه ابو الليث هذا الجواب يوافق قول ابي يوسف ومحمد واما
قياس قول ابي حنيفة فالبيضة طاهرة رطبة كانت او يابسة وكذلك
السخلة لانها كانت في معدنها كما في الانفحة اذا خرجت بعد موتها فهي
طاهرة واما الانفحة ان كان رطبا فهي كحكم السرقين وان كان
يابسا بعضهم قالوا يوجب التنجيس لانه يتنجس في الما وقال بعضهم حكمه
حكم البعرة وحكم الابوال وحكم خرو الطيور نذكرهما في موضعهما ان شا الله تعالى
وما مات في الما القليل ما ليس له دم سايل كالزنابير ونحوها لم يفسد الما
وكذلك الهوام والديدان وهي على ضربين منها ما يعيش في الما ومنها ما لا يعيش
في الما اما الذي لا يعيش في الما اذا ماتت في غير الما او في الما او ماتت خارج الما
ثم وقع في الما ينظر ان كان له نفس سايلة تنجس بالاجماع وان لم يكن له نفس سايلة كالذباب
والعقرب ونحوهما قال اصحابنا لا يوجب التنجيس وقال الشافعي يوجب التنجيس الا الديدان الخل
خاصة اذا ماتت في الخل لا ينجس واما الذي يعيش في الما ان ماتت في الما فانه لا ينجسه

عنها

السخلة

سواكانت له نفس سايلة ~~سواكانت له نفس سايلة~~ او لم تكن في ظاهر الرواية لقوله
عليه الصلاة والسلام في البحر هو الطهور ماؤه الحل ميتته حتى ان بعض العلماء اخذوا
بظاهر الحديث واباحوا اكل جميع ما في البحر فاقلاحوا له انه لا يوجب التنجيس وروى
عن ابي يوسف في غير رواية الاصول لو ان حية من حيات الماء ماتت في الماء ان كانت
بحال لو جرحت لم تسل منها الدم لا توجب التنجيس وان كان بحال لو جرحت سال
منها الدم اوجبت التنجيس اعتبر سيلان الدم واما في ظاهر الرواية انه لا يوجب
التنجيس لانها ماتت في معدنها ومكانها والشي اذا مات في معدنه ومكانه
لا يعطى له حكم النجاسة الا انه لو صلى وفي كمه بيضة مذرة حال محها فان صلاته
جايزة لانه ليس في معدنه ومكانه وروي عن ابي حنيفة انه قال اذا كانت مصفقة
لا يجوز ولو صلى وفي كمه قارورة مضمومة فيها دم لم تجز الا رواية عن محمد فانه قال
ان كان راس القارورة اقل من قدر الدرهم جاز وان كان اكثر لا يجوز ولو ان الذي
يعيش في الماء اذا مات في غير الماء قال الكرخي في مختصره لا يوجب التنجيس لانه قال
كل ما لا يفسد الماء لا يفسد غير الماء وكل ما يفسد الماء يفسد غير الماء لقوله عليه الصلاة والسلام
هو الطهور ماؤه الحل ميتته واختلف المشايخ في الضفدع تموت في العصير والخل
قال بعضهم تنجس وقال بعضهم لا تنجس فمن اعتبر الدم يقول لا تنجس لانه ليس له دم سايل
ومن لا يعتبر الدم يقول بانه لا تنجس لانه مات في غير معدنه ومكانه وروى
عن نصير بن يحيى انه قال سالنا ابا مطيع وابا معاذ البلخي عن الضفدع تموت
في العصير قال تصب وسالنا ابا عبد الله البلخي ومحمد بن مقاتل الرازي فقالا لا يصب
وروي عن ابي نصير محمد بن محمد بن سلام انه كان يقول يفسد الا انه قال لا تجوز الصلاة
الصلاة لان هذا مما يعيش في الماء ولكن فيه دليل انه اذا مات في غير الماء افسد
وهو اختيار الشافعي رحمه الله وسال السمك اذا مات في الماء القليل فانه لا يوجب
التنجيس على كل حال سواء مات بحتف انفه او مات بآفة سماوية لقوله عليه الصلاة والسلام
احلت لنا ميتتان ودمان قيل يا رسول الله ما الميتتان قال السمك والجراد
والدمان الكبد والطحال هذا في ظاهر الرواية وقال الطحاوي وما وقع فيه
من حوت لم يطف لم يذكر في البحر او من جراد ميت لم يفسد فهذا يدل
على انه اذا كان طافيا قبل ذلك يفسد واخذوا بهذا الحرف عليه واما
ما يعيش في الماء غيرها كول اذا مات فيه وتفسخ فانه مكروه شربه لانه لا يتوصل اليه
الا ومعه جزء من اجزايه الذي لا يحل اكله وشربه ثم ما يعيش في الماء
ما كان توالده ومثواه في الماء واما ما كان توالده خارج الماء وعيشه في الماء
كالبط والاوز واشباه ذلك فهو مما لا يعيش في الماء قال وسور الدواب التي يوكل
لحمها طاهر اعلم بان الاسار على اجناس خمسة سور طاهر متفق على طهارته
وسور نجس متفق على نجاسته وسور مختلف فيه وسور مكروه وسور مشكوك
اما السور الطاهر فهو سور بني ادم على اي حال كان مسلمهم ومشركهم وصغيرهم وكبيرهم

وذكرهم

صلى وفي كمه بيضة مذرة

ما يعيش في الماء وفي غير الماء

فيه موضع اخذ فيه على الطحاوي

وذكرهم واناثهم وطاهرهم ونجسهم وجنبهم وحايضهم وجنبهم كل ذلك طاهر الا شارب
الخمر فان سوره نجس حتى لو شرب الماء من ساعته فالماء يتنجس الا اذا ابتلع بريقه ثلاث
مرات وكذلك سور الحيوان الذي يوكل لحمه كالابل والبقر والغنم وغير ذلك الا البقر والابل
الجلالة واما سور الفرس فذكر في كتاب الصلاة انه لا باس بان يتوضا به ولم يذكر
الاختلاف فيه وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة ان سوره مكروه كلحمه
وهذا اقيس وعلى قولهما لا يكره في الروايات كلها لان لحمه غير مكروه عندهما وكذلك
سور الطيور التي يوكل لحمها طاهر الا الدجاجة المخلاة فان سورها مكروه لا للنفس
سورها واما المتفق على نجاسته فهو سور الكلب والخنزير الا ان في الكلب
خلاف مالك واما السور المختلف فيه فسور سباع الوحش سوى الكلب والخنزير
كالاسد والذيب والفهد والثعلب وغيرها نجس عندنا وعند الشافعي طاهر وروى
عن محمد في سور الفيل انه نجس لانه ذو ناب واما السور المكروه فهو سور سباع
الطير التي لا يوكل لحمها كالبازي والصقر والحداة وغير ذلك واما اذا كان محبوسا
فسوره طاهر غير مكروه لانه امن عن اكل الميتة وكذلك سور سكان البيوت مثل الحية
والفارة والوزغة والعقرب وما اشبه ذلك فسوره طاهر مكروه واما سور
الهرة فمكروه عند ابي حنيفة ومحمد وقال في كتاب الصلاة احب الي ان يتوضا بغيره
ولم يذكر الكراهية وذكر في الجامع الصغير وقال اكره ان يتوضا به وروي عن ابي يوسف
انه قال سالت ابا حنيفة وابن ابي ليلى عن سور الهرة فكرهاه وقال ابو يوسف في الامالي
انه لا يكره واما المشكوك فهو سور الحمار والبغل هذا معرفة اسامهم
واما احكامه اذا كان السور طاهرا متفقا على طهارته جاز استعماله في حالة
القدرة على الماء وفي حالة العجز عنه واما اذا كان نجسا لا يجوز استعماله في حالة القدرة
على الماء ولا في حالة العجز عنه ويتيمم اذا لم يجد غيره من الماء واما اذا كان مكروها
ان كان قادرا على الماء فانه لا يتوضا به وان توضا به اجزاه مع الكراهية ويتوضا
به ان كان عادما للماء ولا يتيمم لانه لا يجوز التيمم في حال وجوده واما السور
المشكوك ان كان قادرا على الماء فلا يجوز استعماله وان كان عادما للماء يجوز
ان يتوضا به ويتيمم معه ولو ترك احدهما لا يجوز وايهما قدم على الاخر جاز
وقال زفر لا يجوز الا ان يقدم الوضوء على التيمم وعرف بمن سمى بشكل سوره
فان كان سوره طاهرا فهو طاهر وان كان سوره نجسا فهو نجس وعرق البغل
والحمار اذا وقع في الماء او لعابهما فانه يصير مشكوكا فيه ولكن اذا اراد الوضوء
ولم يجد غيرهما فانه يجمع بينهما واذا اصاب الثوب من لعابهما او عرقهما
فلا يمنع جواز الصلاة وان فحش في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف انه قال
اذا فحش يمنع قال وما ولغ فيما لا يوكل لحمه من سكان البيوت الا السنور في اناء

المتفق على نجاسته

عرق الحمار وعرق البغل مثل سوره

فيه ما يهراق ذلك الماء ويغسل الاناء حتى يطهر ولا وقت في ذلك عند علمائنا دون
سكون قلبه اليه ولو ان النجاسة اصابت الثوب فانه لا يخلو من احد وجهين
اما ان يكون مرئية او غير مرئية فان كانت غير مرئية كالبول والخمر واشباه
ذلك فانه يغسل حتى يطهر ولا وقت في غسله ووقته سكون قلبه اليه هذا
اذا اصاب الماء عليه او غسل في ماء جاري ولو غسل في اجانة فانه لا يطهر الا بالثلاث
وان كانت النجاسة مرئية فطهارتها زوال عينها الا ان يبقى لها اثر لا يزول
ذلك بالماء فلا يضره وحكي عن ابي جعفر الهندواني انه قال تغسل بعد زوال
العين مرة او مرتين وهذا خلاف ظاهر الرواية قال ومن كان في سفر
ومعه اناآن فيهما ماء واحدهما نجس فاشتبها عليه خلط احدهما بالاخر ثم يهريق
ذلك ويتيمم ولا يستعمل التحري ش التحري يشتمل على فصول ثلاثة فصل
في الاختلاط وفصل في الصلاة وفصل في الزكاة ثم اما فصل الصلاة والزكاة فنذكرها
في موضعها واما فصل الاختلاط فهو على ضربين اختلاط ممازجة
واختلاط مجاورة اما اختلاط الممازجة فهو ان يختلط ودك الميتة بالسمن
فاذا اختلط ينظر ان كان جامدا قور ما حوله واكل البقية وان كان ذائبا
لا يمكن التمييز بينهما فلا يمكن استعمال التحري في اختلاط الممازجة فينظر ان كان
الغلبة لودك الميتة لا يجوز الانتفاع به بحال ولا يباع ولا يستصبح
ولا يدبغ به الجلد ولو كان السمن او الزيت هو الغالب لا يجوز الانتفاع به من جهة
الاكل ويجوز من غير جهة الاكل كالاستصباح ودبغ الجلد كما قلنا في الفارة اذا
وقعت في السمن ثم اما اختلاط المجاورة فهو على اربعة اوجه اما ان يختلط
الاواني الطاهرة بالاواني النجسة او يختلط الذكية بالميتة او يختلط ذبيحة
عامدا او ذبيحة المجوس او ذبيحة المرتد او يختلط الثياب الطاهرة بالثياب النجسة
او يختلط موتى المسلمين بموتى الكفار ثم اما اذا اختلطت الاواني الطاهرة بالاواني
النجسة فانه ينظر ان كانت الغلبة للطاهرة فانه يجوز التحري فيه كما اذا
كان معه ثلاثة اواني اثنان طاهران وواحد نجس فانه يتحرى ولا يجوز له ترك
التحري فيتوقع التحري على النجس فيريق الذي اكبر رايه انه نجس ويستعمل الاثنين
وان كانت الغلبة للاواني النجسة او كانا سواء فانه لا يستعمل التحري وله ان يتيمم
والافضل له ان يصب ذلك الماء او يخلط بعضه ببعض فيصير كالعدم الماء حتى يكون ابعد
من الاختلاف فان من الناس من يقول بانه يتحرى وهو قول الشافعي ولو كان
خاف على نفسه العطش جاز له ان يتحرى لان الحال حال الضرورة فلان يجوز له
التحري اولى وكذلك هذا الحكم في المايعات كالدهن واللبن والخل وغيرها
واما اذا اختلط الذكية بالميتة ان كانت بينهما علامة يمكن الفصل بينهما بها
فصل بينهما وان لم يكن بينهما علامة فانه ينظر ان كانت الغلبة للذكية فانه يتحرى
ويلقي الذي وقع في اكبر رايه انه حرام ويأكل البقية وان كانا سواء او كانت الغلبة

للميتة

التحري يشتمل على فصول ثلاثة

هل يجوز الانتفاع بالدهن النجس وفيه تفصيل

اختلاط المجاورة على اربعة اوجه

وان لم يهرق جاز ثم

يجعله كالعدم

للميتة فانه لا يتحرى الا في حالة الضرورة كما في فصل الاواني واما اذا اختلط
الثياب الطاهرة بالثياب النجسة وليست بينهما علامة تميز بينهما فانه يتحرى في ذلك
سواء كانت الغلبة للطاهرة او للنجسة او استويا لان حكم الثوب اخف من غيره
الا ترى ان الرجل اذا كان في سفر ومعه ثوب نجس وليس معه ثوب اخر فان كان
ثلاثة ارباعه نجسا وربعه طاهر فانه يصلي في ذلك الثوب بالاجماع ولا يصلي
عريانا وان كان اقل من ربعه طاهرا او كان كله مملوا دما قال ابو حنيفة
وابو يوسف هو بالخيار ان شاء صلى في ذلك الثوب بالركوع والسجود وان شاء صلى
عريانا قاعدا بالايماء وقال محمد يصلي في ذلك الثوب بركوع وسجود فلما كانت الصلاة
تجوز مع الثوب النجس في حالة اليقين فلان تجوز في حالة الاشتباه اولى
بخلاف الماء الطاهر اذا اختلط بالماء النجس لانه لا ضرورة فيه لان التراب يقوم
مقام الماء ولو وقع تحريه في ثوبين على احدهما انه طاهر فصلى فيه صلاة الظهر
ثم وقع اكبر رايه على الثوب الثاني انه هو الطاهر فصلى فيه صلاة العصر
وكذلك اذا صلى باحدهما صلاة الظهر وبالاخر صلاة العصر والعشاء فاسدة [illegible]
في هذا التقدير ان ما صلى بالثوب الاول جازت صلاته وما صلى بالثوب الثاني
لا يجوز لانا لما حكمنا بجواز صلاته في الثوب الاول حكمنا بنجاسة الثوب الاخر
الا اذا تيقن انه صلى الظهر بالثوب النجس فانه يعيد ما صلى فيه وما صلى في الثاني
جازت صلاته ولو ان مسافرا معه ثوبان احدهما فيه نجاسة قدر الدرهم
وفي الاخر نجاسة اكثر من قدر الدرهم فانه يصلي في الذي نجاسته قدر الدرهم ولو صلى
في الاخر لا يجوز لان الصلاة في الثوب الذي نجاسته قدر الدرهم جائزة في حالة
الاختيار وفي الاخر لا يجوز في حالة الاختيار ولو كانت نجاسة احدهما قدر
درهمين ونجاسة الاخر قدر ثلاثة دراهم فله ان يصلي في ايهما شاء ولكن الافضل
له ان يصلي في اقلهما نجاسة لانه لا يتعلق باحدهما حكم خاص ولو كانت نجاسة
احدهما قدر ربعه ونجاسة الاخر اقل من ربعه صلى في الثوب الذي نجاسته اقل
من ربعه ولو صلى في الاخر لا يجوز ولو كانت نجاسة احدهما قدر ثلاثة ارباعه
ونجاسة الاخر اكثر من ثلاثة ارباعه فيصلي في الثوب الذي نجاسته اكثر من ثلاثة
ارباعه لا يجوز وكذا اذا كان ربعه طاهرا ففيه اتفاق ان [illegible] يصلي فيه
واذا كان اقل من الربع طاهرا ففيه اختلاف على ما بيناه ثم الاصل
في هذا انه اذا كان يتعلق باحدهما حكم خاص ولا يتعلق بالاخر حكم خاص
صلى بالذي يتعلق به حكم خاص ولو صلى في الاخر لم يجز ولو كان لا يتعلق باحدهما
حكم خاص يصلي بايهما شاء ولكن الافضل له ان يصلي في الثوب الذي نجاسته اقل
لانه ابتلي ببليتين وامتحن بشرين فيميل الى ايسرهما وهو اصل اخر في الباب

فصلاة العصر فاسدة

وإن اختلط موتى المسلمين بموتى الكفار ينظر إن كان بموتى المسلمين علامة
يمكن الفصل بها فصل وعلامة المسلمين ثلاثة الختان والخضاب ولبس السواد
ولو لم يكن لهم علامة وإن كانت الغلبة للمسلمين فإنه يصلى عليهم إلا أنه ينوي بالدعاء
للمسلمين دون الكفار ويغسلون ويكفنون ويدفنون في مقابر المسلمين وإن كانت
الغلبة للكفار لا يصلى عليهم ويغسلون ويكفنون ويدفنون في مقابر المشركين
وإن كانا سواء فلا رواية في الدفن في المبسوط وذكر الحاكم الجليل في مختصره أنهم يدفنون
في مقابر المشركين واختلف المشايخ في ذلك فقال بعضهم يدفنون في مقابر المسلمين
وقال بعضهم يدفنون في مقابر المشركين وقال بعضهم يتخذ لهم مقابر
على حدة ولا تسوى قبورهم ولا تسنم وقد اختلفت الصحابة في كتابية
ماتت وفي بطنها ولد مسلم قد مات فإنه لا يصلى عليها بالإجماع واختلفوا في الدفن
على ما ذكرنا وإنما يكون الولد مسلما لو كان زوجها مسلما لأن الولد يتبع خيرهما
دينا الأصل أن التحري في الفروج ما لا يجوز وإنما يجوز التحري فيما يحل
في حالة الضرورة دون ما لا يحل بيانه إذا كان لرجل أماء فقال لإحداهن
أنت حرة ثم نسيها أو اشتبه عليه فلم يعرف من المخاطبة فإنه لا يباح له التحري فيهن
ولا يحل له وطيهن ولا يجوز له بيعهن ولو باع متفرقا فتعينت الباقية للعتق فجاز
البيان بالفعل دون القول وقيل هذا على قياس قول الكرخي أما في ظاهر الرواية
لا يجوز البيع والحيلة أن ينكحهن جميعا فالتي عتقت تحل بالنكاح وما عداها
تحل بملك اليمين ولو كان له أربع نسوة فطلق إحداهن بعينها ثم اشتبهت
عليه أو نسيها فإنه لا يجوز التحري في ذلك ولا يحل له وطيهن والحيلة في ذلك
أن يراجعهن إن كان الطلاق رجعيا ويعقد عقدا جديدا إن كان الطلاق بائنا ولو طلق
ثلاثا فإنه يطلق كل واحدة تطليقة رجعية ويتركهن حتى تنقضي عدتهن
ولا تحل له واحدة منهن حتى تنكح زوجا غيره ولو تزوجهن متفرقا من غير أن ينكح غيرهن
تعينت الرابعة للتطليقات الثلاث ولو ماتت واحدة منهن صارت هي المعينة
للطلاق الثلاث ولو كن عشرا أماء لعشرة نفر فأعتق واحد [illegible] سهمه منه
ولا يعرفها المعتق واشتبه عليه جاز لكل واحد منهم
أن يطأ جاريته وأن يتصرف فيها تصرف الملاك لأن الجهالة تمكنت من الجانبين جميعا
فمنعت ثبوت الحكم بخلاف الأول لأن الجهالة تمكنت من أحد الطرفين ولو دخل الكل في ملك
أحدهم صارت المسألة والمسألة الأولى على السواء وقد ذكرنا جوابها

باب الآنية وجلود الميتات

قال رضي الله تعالى عنه الأصل
في هذا الباب أن سبب طهارة الجلد أحد أمرين إما الذكاة وإما الدباغ فكل جلد يطهر بالدباغ
يطهر بالذكاة وما لا فلا وكل حيوان ذكي سواء كان مأكول اللحم أو غير مأكول
اللحم طهر جلده ولحمه وشحمه وجميع أجزائه فإن كان مأكولا يؤكل وإن كان غير مأكول اللحم

لا يؤكل

لا يؤكل وليس كل طاهر مأكولا ألا ترى أن العقرب والزنبور ونحوهما طاهر
ومع ذلك ليس بمأكول ولحمه إذا وقع في البئر لا يفسده ولو وقع لحمه في الماء لا يفسد
الماء ولو صلى معه جازت صلاته هكذا ذكر الكرخي في مختصره وقال نصير بن يحيى
ينجس الماء ولا تجوز الصلاة معه وإذا كان غير مأكول اللحم وهو قول أبي جعفر
الهندواني وهذا الاختلاف في كل ما لا يؤكل لحمه إلا الآدمي والخنزير فإنه
لا تلحقهما الذكاة ولا يطهر جلدهما بالدباغة أما الخنزير فلأنه لا يجوز الانتفاع
به ولا بجزء من أجزائه من لحمه وشحمه وجلده وعصبه بحال من الأحوال
إلا أنه لا بأس بالانتفاع بشعره للخرازين وروي عن أبي يوسف في غير رواية
الأصول أنه كره لهم ذلك ولا يجوز بيعه في الروايات كلها ولو وقع شعره
في الماء القليل ينجس في قول أبي يوسف ولا يجوز إذا كان أكثر من قدر الدرهم
واختلفوا في قدر الدرهم فقال بعضهم إذا كان أكثر من قدر الدرهم وزنا
وقال بعضهم إذا كان أكثر من بسط الدرهم وكذلك الآدمي بموته حتف أنفه
وذكاته سواء ينجس جميع أجزائه جلده ولحمه وعصبه قال الفقيه أبو بكر
الإسكاف إذا ذبح والآدمي لا يجوز لهم البشر أما شعره ففيه روايتان
في رواية ينجس وفي رواية ليس بنجس وبه قال الكرخي ومع كونه طاهرا على إحدى
الروايتين لا يجوز بيعه ولا الانتفاع به ولو وقع في الماء لا ينجس الماء في قول محمد
وفي رواية عن أبي يوسف ولو صلى معه جازت صلاته في قول محمد وفي رواية
عن أبي يوسف ولو صلى مع جلد الحية وذلك أكثر من قدر الدرهم لا يجوز لأنه لا يحتمل
الدباغ وقال نصير بن يحيى ما كان سؤره طاهرا كالحية والفارة وجميع الطيور
تجوز الصلاة مع لحمها إذا كانت مذبوحة ذكره في الفتاوى وأما الفيل
ذكر في العيون عن محمد أنه لا تلحقه الذكاة ولا يطهر جلده بالدباغة وقال
محمد أيضا إن عظام الفيل نجسة لا يجوز بيعها ولا الانتفاع بها وروي عن أبي
يوسف أنه لا بأس ببيع عظام الفيل وغيره من الميتة ويطهر جلدها
بالدباغ ذكره في العيون الكلب إذا دبغ جلده يطهر جلده بالدباغ
وتلحقه الذكاة كسائر السباع وعن الحسن بن زياد أن جلده لا يطهر بالدباغة
كالخنزير وعن محمد في امرأة صلت وفي عنقها قلادة فيها سن كلب أو أسد أو ثعلب
أن صلاتها تامة لأنها تقع عليه الذكاة ذكره في العيون الدباغ على ضربين حقيقي وحكمي
أما الحقيقي فهو أن يدبغ بما له قيمة كالقرظ والعفص والسبخة وغيرها ولو أصابه ماء
فابتل بعد الدباغ الحقيقي لا يعود نجسا وأما الحكمي فهو أن يخرج عن حد الفساد
إما بالتتريب أو بالتشميس أو بالقائه في الريح فإنه يطهرها وإن عاودها الماء
عن أبي حنيفة روايتان في رواية يعود نجسا وفي رواية لا يعود إذا دبغ حكميا
أو حقيقيا فإنه يحكم بطهارته وتجوز الصلاة عليه ويحل شرب الماء فيه وأصله الحديث

ليس كل طاهر ماكول

روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه مر بقوم فاستسقاهم فقال هل عندكم
ما فقالت امراة لا يا رسول الله الا في قربة لي ميتة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم
اليس دبغتها قالت نعم فقال النبي صلى الله عليه وسلم دباغها طهورها وقال عليه
الصلاة والسلام ايما اهاب دبغ فقد طهر كالخمر اذا تخللت تحل وكل حيوان مات
حتف انفه فانه نجس لحمه وجلده وشحمه حتى لا تجوز الصلاة عليه وان وقع في الما
انجس وان استهلكه مستهلك لا يغرم قيمته وان باعه لا يجوز بيعه الا الشعر
والصوف والريش والقرن والعظم والعصب والحافر والظلف فان ذلك كله طاهر
الا في الخنزير والادمي فان ذلك نجس وهذا كله عندنا وقال الشافعي هذه الاشيا
كلها نجسة وقال الطحاوي هذه الاشيا كلها طاهرة كجلدها وهذا غير سديد
الا اذا حمل على التاويل يعني كجلدها بعد الدباغ واما قبل الدباغ فلا **قال** وكل انا
غير الذهب والفضة ليس بمكروه الاكل فيه والشرب منه والانتفاع به بوجه
من الوجوه للرجل كان او للمراة كالحديد والنحاس والصفر والخشب والخزف
وما اشبه ذلك واما اذا كانت الاواني من الذهب والفضة فانه يكره الاكل
فيها والشرب منها والادهان والانتفاع بها بوجه من الوجوه للرجال
والنسا جميعا وكذلك المجمر من الذهب والفضة وما اشبه ذلك مما ينفع الانتفاع
بها **واما** الانا المشدود بعضه بالذهب والفضة فلا باس بالشرب فيه
اذا وضع فاه على العود واذا وضع فمه على الذهب والفضة فانه يكره وروي عن ابي يوسف
انه قال يكره ذلك في الاحوال كلها ولو اتخذ سريرا او كرسيا من ذهب او فضة
فانه يكره النوم والجلوس عليه ولو كان مشدودا بالذهب والفضة فانه يكره الجلوس
على الموضع الذي يشد بالذهب او الفضة ولا يكره الجلوس على غيره من المواضع وروي
عن ابي يوسف انه كره ذلك كله **واما** الاواني المموهة بما الذهب والفضة
فانه لا باس بالانتفاع بها والتمويه ليس بشي لانه لا يخلص ولو تحرك سنه فشدها بفضة
او جدع انفه فاتخذ انفا من فضة فانه لا يكره ذلك بالاجماع واما اذا شدها بذهب
او اتخذ انفا من ذهب فانه يكره في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا باس
به وروى الكرخي في مختصره عن ابي حنيفة وابي يوسف انه لا يكره ذلك ايضا وروي
في ذلك خبر عن النبي صلى الله عليه وسلم ان رجلا جدع انفه يوم الكلاب وهو عرفجة
ابن سعد الكناني فاتخذ انفا من فضة فانتن فامره النبي صلى الله عليه وسلم
ان يتخذ انفا من ذهب **واما** اذا سقطت سنه قال ابو حنيفة يكره ان يعيدها
ويشدها بفضة او ذهب ويقول هي ميتة اخذها فيشدها مكانها ولو صلى
معها لا تجوز اذا كان اكثر من قدر الدرهم ولكن ياخذ سن شاة ذكية ويشدها
مكانها وهو قول محمد وقال ابو يوسف اذا كان من نفسه فلا باس وان كان
من غيره يكره وبينهما فرق وان لم يحضرني ولو قطعت اذنه قال ابو يوسف
لا باس بان يعيدها الى مكانها وعلى قياس ابي حنيفة ومحمد ليس له ذلك

اسم من جدع انفه يوم الكلاب واتخذ انفا من ذهب

بضبيب

بضبيب بالذهب والفضة لا يكره وعن ابي يوسف انه كره ذلك ولو كان سكينا مشدودا
بالذهب او الفضة فالانتفاع به مكروه الا اذا كان على طرف المقبض من حيث لا تقع
اليد عليها فانه لا يكره **واما** السيف اذا كان محلى بذهب او بفضة فلا باس به وكذلك
المنطقة المفضضة لان الاثار وردت بالرخصة في السلاح وهذا في قولهم جميعا
واما السرج واللجام المفضض والركاب والثفر ذكر الكرخي في مختصره عن ابي يوسف
انه كره ذلك كله وانما هذا على قول ابي حنيفة ومحمد لا باس به اذا كان قعوده على السرج
لا على الفضة **واما** التحلي بالذهب والفضة والسوار والخلخال فلا باس بذلك للنسا
وكذلك التختم بهما ويكره ذلك للرجال الا التختم بالفضة اذا قدر على صفة ما يلبسه
الرجال ويكون ذلك وزن الدرهم **واما** التختم بالذهب مكروه للرجال ولو كان
في فضة ثقب فسد بمسمار من ذهب فلا باس به لانه قليل يقصر عنه البصر
والتختم بما سوى الذهب والفضة كالحديد والنحاس والصفر وغير ذلك مكروه
للرجال والنسا لانه زي اهل النار **واما** لبس الحرير والقز مكروه للرجال
ولا باس به للنسا وكذلك في الصغار لا باس بذلك لاناثهم ويكره ذلك لذكورهم
والاثم على من البسهم واذا تعمم الرجل بعمامة لها علم من الحرير ان كان عرض العلم قدر
اربعة اصابع او دونها فلا باس به وان كان اكثر من ذلك فهو مكروه وكذلك
اذا كان على طرف القلنسوة فلا باس به وان كان اكثر من ذلك فهو مكروه قدر اربع
اصابع او دونها وروي عن محمد انه قال لا ينبغي ذلك في القلنسوة واذا كان العلم
اذا كان منسوجا بالذهب فلا باس بذلك للنسا واما للرجال ان كان قدر اربع اصابع
وما دونها فلا باس به وان كان اكثر من ذلك فانه يكره ولو كان ثوبا سداه حرير
ولحمته غير حرير فلا باس به للرجال في الحرب وغير الحرب بالاجماع ولو كانت لحمته حريرا
وسداه غير حرير يكره في غير الحرب بالاجماع ولا يكره في الحرب واما اذا كانت لحمته
وسداه حريرا يكره في الحرب وغير الحرب في قول ابي حنيفة وفي قولهما لا يكره في الحرب
وهذا اذا كان الثوب صفيقا مما يحجب منه الانفا في الحرب من العدو واما اذا كان رقيقا
لا يحجب منه الانفا من العدو فان ذلك يكره بالاجماع ولو جعل القز حشو القبا فلا باس به
ولو جعله ظهارة او بطانة فذلك مكروه واصله الحديث روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه اخذ الحرير باحدى يديه والذهب بالاخرى وقال هذان حرام على ذكور امتي حل لاناثها **واما**
اذا جعله وسادة او بسط العرش او بسطها فلا باس بالجلوس والنوم عليه في قول ابي حنيفة
وابي يوسف وقال محمد يكره ذلك كما يكره الجلوس والنوم على السرير من الذهب والفضة ولو
جعلها دثارا او ملحفة يكره بالاجماع ولو اتخذها ستورا لا يكره بالاجماع ذكره في العيون
ولو اتخذها تكة يكره

باب السواك

قال رضي الله تعالى عنه السواك سنة
فيه من الاخبار ومنها ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال السواك مطهرة للفم

مرضاة للرب وروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال خير خلال الصائم السواك
وروي عنه صلى الله عليه وسلم انه قال لولا ان اشق على امتي لامرتهم بالسواك عند كل صلاة
طهور فاذا كان السواك سنة فله ان يستاك باي سواك كان رطبا كان او يابسا مبلولا كان
او غير مبلول صائما كان او غير صائم بالغداة او بالعشي عندنا وعند الشافعي يكره السواك
بعد الزوال للصائم لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لخلوف فم الصائم
اطيب عند الله من ريح المسك وفي السواك بعد الزوال ازالة الخلوف والسنة
على ضربين سنة اخذها هدى وتركها ضلالة كالاذان والجماعات وسنة اخذها فضيلة
وتركها لا الى حرج كالسواك وصلاة الليل والنوافل وهذا مما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم
واخذها فضيلة وتركها لا الى حرج قال والطهارة على ضربين طهارة حقيقية كالطهارة
بالماء من الاحداث وطهارة حكمية كالتيمم اما الطهارة الحقيقية كالوضوء والغسل من الجنابة
والافضل ان يكون مع النية ولو ترك النية جاز عندنا وقال الشافعي لا يجوز الا بالنية
واجمعوا ان النجاسة اذا كانت على الثوب او على البدن فانه يطهر من غير نية والطهارة
الحكمية هي التيمم لا يجوز الا بالنية بالاجماع وهذه المسئلة على ثلثة اوجه في وجه
يجوز بالاجماع من غير نية وفي وجه لا يجوز الا بالنية بالاجماع وفي وجه على الاختلاف
فاما الذي يجوز من غير نية فهي غسل الثوب من النجاسة وساير النجاسات واما الذي
لا يجوز الا بالنية فهي الطهارة الحكمية وهي التيمم واما الذي اختلفوا فيه فهو الغسل من الجنابة
او الحدث الاصغر ومع النية افضل واذا تطهر بالماء فله ان يصلي بتلك الطهارة ما شاء
من الصلوات فرضا كان او نفلا في الوقت وخارج الوقت ما لم يحدث الا المستحاضة وصاحب
الجرح السائل فانه يتوضا لوقت كل صلاة وكذلك اذا تيمم يصلي بتيممه ما شاء من النفل والفرض
ما لم يحدث او يرى الماء ويقدر عليه ثم المفروض في الوضوء اربعة اعضاء غسل الوجه
وغسل اليدين الى المرفقين والمرفقان من اليدين ومسح الراس وغسل الرجلين
الى الكعبين والكعبان من الرجلين والسنة اربعة وهي الاستنجا للقبل والدبر
والمضمضة والاستنشاق ومسح الاذنين وما سوى ذلك ادب ولو ترك واحدا من الفرايض
لا تجوز الصلاة بدون الوضو ولو ترك السنة والادب جازت صلاته بترك الوضو والافضل
ان يرتب ولو ترك الترتيب جاز عندنا وقال الشافعي لا يجوز وانما قلنا ان غسل
الاعضاء الاربعة فرض لقوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا وجوهكم
وايديكم الى المرافق وامسحوا برءوسكم وارجلكم الى الكعبين وقال اهل التفسير معناه اذا قمتم
الى الصلاة وانتم محدثون والحدث مضمر فيه ثم غسل الوجه فرض والوجه ما يواجه به
الانسان من قصاص الشعر الى اسفل الذقن والبياض الذي بين العذار والاذن
من الوجه لو ترك غسله لا تجوز صلاته وما زال عنه الشعر من الراس فحكمه حكم الراس
لا حكم الوجه وان لم يكن له لحية فغسل الذقن فرض عليه وان كانت له لحية فالافضل

ان يخللها

ان يخللها وان لم يخللها اجزاه وايصال الماء الى اصول الشعر في الوضوء ليس بشرط واما
مسح لحيته ذكر الاختلاف في غير رواية الاصول ان على قول ابي حنيفة ومحمد وزفر
يمسح مقدار ثلثها او ربعها وان كان اقل من ذلك لم يجز وعن ابي يوسف روايتان
في رواية يمسح الكل وفي رواية قال يجزيه ان لا يمسح ولو توضا وغسل وجهه وامر
الماء على لحيته ثم حلق لحيته لا يجب عليه غسل موضعها لانه حين امر الماء على الشعر
كانت بمنزلة غسل البشرة وكذلك الحاجب ذكرها في العيون عن ابي يوسف وكذلك
اذا مسح راسه ثم حلقه او مسح خفيه ثم قشره لا يجب عليه المسح ثانيا ثم يغسل
يديه مع المرفقين والمرفقان يدخلان تحت الامر بالغسل عند اصحابنا الثلاثة وقال
زفر لا يدخلان والسنة ان يبدا من قبل الاصابع الى المرافق ولو بدا من قبل
المرافق الى الاصابع جاز ثم يمسح براسه واذنيه مرة واحدة ويمسح مقدمهما
ومؤخرهما بالماء الذي مسح به الراس ولو مسح مقدمهما مع الوجه ومؤخرهما مع الراس
جاز ولكن الاول افضل والمستحب في مسح الراس مرة واحدة وقال الشافعي المستحب
فيه ثلاث مرات ويأخذ لكل مرة ماء جديدا ولا يمسح الاذنين مع الراس ويأخذ
لهما ماء جديدا عنده وروى الحسن بن زياد في المجرد عن ابي حنيفة انه يمسح براسه ثلاثا
وتأويله عندنا انه يدير كفه على راسه ثلاث مرات بماء واحد واذا مسح براسه
مرة واحدة اجزاه فهذا يدل على ان المستحب ثلاث مرات والمستحب في مسح الراس
ان يستوعب جميع راسه واما الجواز فقد ذكر في ظاهر الرواية انه اذا مسح
باصبع او باصبعين لا يجوز واذا مسح بثلاثة اصابع جاز ولم يذكر موضوعا او
وروى ابرهيم بن رستم عن محمد اذا مسح بثلاث اصابع جاز ولو لم يذكر موضوعا غير
ممدود وهكذا روى هشام عن ابي حنيفة وابي يوسف وذكر في اختلاف زفر ويعقوب
وعن ابي حنيفة وابي يوسف انه لا يجزيه الا ان يمسح بثلاث اصابع مقدار ربع راسه
او ربعه وروى يحيى بن اكثم عن محمد انه اعتبر ربع الراس وقال مالك يمسح جميع
الراس وقال الشافعي اذا مسح ثلاث شعرات اجزاه وقال زفر اذا مسح باصبع او با
مقدار ثلث راسه او ربعه يجوز وذكر الطحاوي مقدار الناصية وكذا ذكر
الكرخي وهذا اذا كانت ناصيته تبلغ ثلاث اصابع ولو مسح باصبع واحدة وامرها
على راسه لا يجوز الا اذا مسح باصبع واحدة امرها على الخف لا يجوز حتى يعيدها
في الماء ثلاث مرات لانه في المرة الاولى حين ازالها عن موضعها فكانما قد توضا
به مرة فصار مستعملا هكذا روى ابرهيم بن رستم عن محمد في مسئلة الخف وان
راسه ماء المطر مقدار ثلاث اصابع اجزاه مسحه باليد او لم يمسحه واذا مسح على عمامة
او قلنسوة لا يجوز وكذلك المراة اذا مسحت على خمارها لا يجوز الا اذا كان رقيقا
ينفذ الماء فيه فيبلغ ربع راسها ولو مسح راسه باطراف اصابعه ذكر في النوادر
عن ابي نصر قال ان كان الماء متقاطرا او بلغ ربع راسه جاز والا فلا ولو اصاب

ايصال الماء الى اصول الشعر في الوضوء ليس بشرط

ممدودا

صبعين

اصاب

ما ذكر في مسح الناصية مقدر بما اذا كانت ناصيته تبلغ مقدار ثلاث اصابع

مسح المطهر مقدار ثلاث اصابع لاجزاه سوا مسحه او لم يمسحه وايصال الما الى اصول الشعر
ليس بفرض ولو مسح على شعره وكان شعره طويلا ينظر ان مسح مما تحت اذنيه لم يجز
وان مسح ما فوق اذنيه جاز فاما المسح على العنق فليس من اصحابنا المتقدمين
فيه رواية وروى عن ابي جعفر الهندواني انه كان يمسح على العنق انبا عالما روى
عن عبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنهما انه كان يمسح عنقه ويقول لكي لا يغل عنقي بالنار
يوم القيامة ثم يغسل رجليه مع الكعبين عندنا وقال زفر لا يدخل الكعبان
فيه حتى لو ترك غسلهما جاز كما ذكرنا في المرفقين والكعب هو العظم الناتي الذي
يتصل بعظم الساق وروى عن محمد انه قال الكعب هو موضع الشراك النعل ويخلل
اصابعه ولو ترك التخليل ينظر ان كان الما وصل الى بين اصابعه جاز وان لم يصل
لا يجوز هذه الاربعة التي ذكرنا من فرايض الوضو واما السنة ان يبدا
ويستنجي بقبله ودبره على ما نذكر في بابه والمضمضة والاستنشاق يرفع لكل واحد
منهما ما جديدا والمضمضة والاستنشاق فرضان في الجنابة سنتان في الوضو
عندنا وقال احمد بن حنبل والشافعي ومالك هما نفلان فيهما جميعا وقال احمد بن حنبل هما
فرضان فيهما جميعا وتسييل الما في الوضو شرط في ظاهر الرواية ولا يجوز ما لم يتقاطر
وروى عن ابي يوسف وان لم يتقاطر والخلاف انما يتبين في الوضو بالثلج اذا توضا
بالثلج ان قطر منه قطرة جاز وان لم يقطر جاز عند ابي يوسف وعند محمد لا يجوز ثم كمال
السنة في الوضو ان يبدا بالنية والتسمية ويبدا بيديه فيغسلهما ثلاثا ويقول بسم الله
العظيم وبحمده والحمد لله على الاسلام ثم يفيض الما بيده اليمنى على اليسرى ويغسل فرجه
ويقول اللهم اجعلني من التوابين واجعلني من المتطهرين ثم يضرب يده على الحايط
او على الارض ثم يغسلها ثلاثا ثم يمضمض فاه ثلاثا ويقول اللهم اعني على تلاوة ذكرك وشكرك
وحسن عبادتك ثم يستنشق ثلاثا ويقول اللهم ارحني رايحة الجنة والسنة فيهما المبالغة
الا ان يكون صايما ثم يغسل وجهه ويدعو اللهم بيض وجهي يوم تبيض وجوه اوليايك ثم يغسل
ذراعيه مع المرفقين ثلاثا ويدعو عند غسل يده اليمنى اللهم اعطني كتابي بيميني
وحاسبني حسابا يسيرا ويدعو عند غسل يده اليسرى اللهم لا تعطني كتابي بشمالي
ولا من ورا ظهري ثم يمسح راسه ويدعو اللهم غشني برحمتك ثم باذنيه ويدعو
اللهم اجعلني من الذين يستمعون القول فيتبعون احسنه ثم يمسح عنقه ويدعو
اللهم اعتق رقبتي من النار ثم يغسل رجليه ثلاثا ثلاثا ويدعو اللهم ثبت قدمي
على الصراط يوم تزل فيه الاقدام ويقرا عند الفراغ من الوضو انا انزلناه ثلاث
مرات واما الكفاية ان يغسل الاعضا الاربعة مرة واحدة ويسيل
على الاعضا الاربعة مرة واحدة ويسيل الما على الاعضا واذا فعل ذلك اجزاه ويكون
مسيئا لتركه السنة والافضل ان ياتي بجميع ذلك ولا يقتصر على الفرايض

تقدم قريبا

مسح على شعر راسه وهو طويل

الاربعة الماثور في غسل اعضا الوضو

يقرا عند الفراغ من الوضو انا انزلناه ثلاث مرات

بل يجتهد لاكمال السنة واحراز الفضيلة لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه
توضا مرة مرة وقال هذا وضو لا يقبل الله الصلاة الا به ثم توضا مرتين مرتين وقال
هذا وضو من يضاعف له الاجر مرتين ثم توضا ثلاثا ثلاثا وقال هذا وضوي ووضو
الانبيا قبلي فمن زاد على هذا او نقص عن هذا فقد تعدى وظلم وتكلموا في تفسير
قوله تعدى وظلم قال بعضهم اراد على مواضع الوضو او نقص عن مواضع
الوضو وقال بعضهم اذا زاد على الثلاث او نقص عن الثلاث ولم ير الثلاث
سنة ولو توضا مرة سابغة اجزاه ولا كراهية فيه ويكون المرتان افضل والثلاث
افضل من المرتين قال ولا تقرا الحايض والجنب والنفسا اية تامة ولو قرات
دون اية لا باس كما اذا كانت معلمة وهي حايض او جنب او نفسا فلقنته كلمة
كلمة لا باس به وان قرات جميع القران كلمة كلمة لا باس به ولا باس لهولا ان يقروا
الدعوات والتسبيحات ولو كان الدعا في القران وهي اية تامة فقراها على سبيل
الدعا لا على نية قراءة القران لا باس به لانهم غير ممنوعين عن الدعا وذكر في العيون
انه لا ينبغي للحايض والجنب ان يقرا القران التورية والانجيل والزبور لانا نومن
بجميع الكتب ولا يجوز للحايض ان تدخل المسجد الا في مسجد بيتها وروى عن محمد
انه كره للجنب قراءة اللهم انا نستعينك ويكره لهولا مس المصحف من غير غلافه
وتكلموا في الغلاف قال بعضهم اراد به الجلد الذي عليه وقال بعضهم لا يمسه
بالكم جاز وقال بعضهم اراد بالغلاف شيئا ثالثا كالخريطة وغيرها لان الجلد تبع
المصحف والكم تبع للحامل والاصح ان الغلاف هو الجلد الذي عليه وكذلك يكره مس
اللوح اذا كان اللوح مكتوبا فيه شي من القران وكذلك الدراهم اذا كان مكتوبا فيها شي
من القران وكذلك اذابته الا اذا كسره فلا باس بالاذابة ويكره لهم كتابة القران
اذا كان مماسا للوح والبياض وان وضع اللوح والبياض على الارض فكتب من غير ان يضع
يده على المكتوب لا باس به وكذلك يكره لهم مس كتاب التفسير واما مس كتاب
الفقه لا ينبغي ذلك واما المحدث فلا باس ان يقرا القران على ظهر قلبه
والافضل ان يكون على الطهارة لانه روى عن بعض الصحابة انه كان اذا اراد
ان يقرا القران يتطهر ويلبس احسن ثيابه تعظيما للقران واما في حق
المس فالجنب والمحدث فيه سوا وذكر في الجامع الصغير كراهيته من المحدث ونص
على قول ابي يوسف ومحمد ولم يذكر قول ابي حنيفة وابو حنيفة لا يخالفهما وذكر الكرخي
في مختصره وقال لا يمس المحدث على غير وضو مصحفا الا بغلافه ولا شيا مكتوبا فيه القران
دراهم كانت او غيرها وقال هذا على قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد وروى
في ذلك خبرا وهو ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه كتب في كتاب عمرو بن حزم
حين بعثه الى اليمن وان لا يمس القران الا طاهر فيكون هذا على الاتفاق

باب الاستطابة والحدث قال رضي الله تعالى عنه

لا كراهة اذا توضا مرة واحدة سابغة

ذكر

الاصح

اذابة الدرهم المكتوب عليه شي من القران

الاستنجا به اراد بها الاستنجا والحدث هو ما ينقض الوضو قال ابو جعفر
ليس على من نام او احدث حدثا سوى البول والغايط استنجا والاستنجا من البول
والغايط سوا والاستنجا سنة وانما يستنجي بالاشيا الطاهرة مثل الحجر والمدر
والتراب وغيرها لقوله عليه الصلاة والسلام ويستنجي بثلاثة احجار او بثلاثة
اعواد او ثلاث حثيات من تراب ولا يستنجي بالاشيا النجسة مثل الروث ورجيع
السرقين وغيرها ولا يستنجي بالعظم لان ذلك علف الجن ولا ينبغي ان يفسد عليهم
طعامهم وكذلك لا يستنجي بمطعوم الجنس الادمي وعلف الحيوان مثل البر والشعير
والحشيش وغيرها ويستنجي بشماله ولا يستنجي بيمينه وكمال السنة في الاستنجا
انه يغسله بالما بعد الاستنجا وكان ذلك افضل ولو لم يغسله جاز والشرط في الاستنجا
عندنا الانقا دون العدد ان كان ينقيه بحجر واحد فلا يحتاج الى الثاني وان كان الثاني
ينقيه فلا يحتاج الى الثالث وان كان لا ينقيه الثالث يزاد عليه عندنا وعند الشافعي
شرط الاستنجا العدد وهو الثلاث حتى انه لو استنجى بما دونه لم يجز ولو استنجى بحجر
او بمدر له ثلاثة احرف فاستنجى بكل حرف فانه يجوز ويقوم مقام ثلاثة احجار عندنا
واصل هذا ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه سال ابن مسعود احجار الاستنجا
فاتاه بحجرين وروثة فاخذ الحجرين والقى الروثة فقال ابغ لي حجرا فدل الخبر على فايدتين
احدهما ان الاستنجا بالروث مكروه والثاني ان العدد ليس من شرطه اذ لو كان شرطا
لسال الحجر الثالث وعلم بسنا له بم استنجا المراة قال عامة المشايخ انها تجلس
منفرجة تفرج بين رجليها ثم تغسل ما ظهر منها وقال محمد بن مقاتل الرازي تدخل
باصبعها في فرجها وهذا ليس بشي ذكرها في الفتاوى لانها اذا ادخلت اصبعها
في فرجها فلعله يهيج الشهوة الحديث ويخاف منه ذهاب العذرة وقال البعض
في استنجا الرجل انه يغسل ظاهره بكفه وليس عليه اكثر من ذلك والاستنجا سنة
عندنا وليس بواجب حتى انه لو تركه ولم يغسله بالما ولم يصب غير ذلك الموضع وصلى
جازت صلاته ويكون مسيئا وقال الشافعي الاستنجا واجب اما بالحجارة او بالما ولو تركه
لا تجوز صلاته ولو ان موضع الاستنجا اصابته نجاسة اكثر من قدر الدرهم فاستنجى
بثلاثة احجار ولم يغسله ذكر في الفتاوى الاختلاف بين المشايخ قال بعضهم
لا يجوز ما لم يغسله لان النجاسة اكثر من قدر الدرهم فلا تطهر بالحجارة وقال بعضهم
اذا استنجى بثلاثة احجار وانقاه جاز وهذا القول اصح وبه قال الفقيه ابو الليث
رحمه الله لان هذا الموضع مخصوص للاثار التي وردت فيه ولو كانت النجاسة في ساير المواضع
ان كانت اقل من قدر الدرهم او قدر الدرهم تجوز الصلاة ولكنه يكره عندنا وعند الشافعي
لا تجوز وان كان اكثر من قدر الدرهم فسدت صلاته قال وما خرج من قبل او دبر او دم
بعد ان يملا الفم او ما سوى ذلك من البدن ينقض الوضو غير البلغم الخارج من البدن
على ضربين طاهر ونجس فمجموع الطاهرة لا تنقض طهارته كالدمع والبزاق والعرق

والمخاط

والمخاط ولبن بني ادم وما اشبه ذلك واما النجس فلا يخلو اما ان يخرج من احد السبيلين
او من غير السبيلين فان خرج من احد السبيلين فانه ينقض الطهارة بنفس الخروج وان لم يشترط
السيلان بالاتفاق وكذا الريح واذا خرج من الذكر او من فرج المراة لم يذكر في ظاهر الرواية
وذكر الكرخي هذه المسيلة في مختصره وقال لا ينقض الوضو فيهما لانه قال وما خرج
من السبيلين كاينا ما كان ينقض الوضو الا الريح يخرج من القبل والذكر فان لا وضو
فيها الا اذا كان ريحا منتنا وروي عن محمد انه قال في رجل ادخل الحقنة ثم اخرج
لم يكن عليه وضو وكل شي غيبه ثم اخرجه او خرج فعليه الوضو وقضا الصوم
وكل شي ادخل بعضه وطرفه خارج لا ينقض الوضو وليس عليه قضا الصوم وروي
عن محمد انه قال اذا خرج ريح منتن من فرج المراة انتقض الوضو وروي عن محمد في رجل
انغمس في الما فدخل الما ذنبه او استنقط فدخل السعوط راسه ثم مكث فيه ساعة
ثم سال من اذنه او من انفه قال لا ينقض الوضو وليس ما وصل الى الراس وصل الى الجوف
ذكرها في العيون وذكرها الكرخي في مختصره ايضا وذكر في العيون عن محمد في رجل احتلم فنزل
الما الا انه لم يخرج على راس الاحليل لا غسل عليه ولو كان هذا في فرج المراة فعليها الغسل لانه
بمنزلة الفم وعليها تطهيره قال والفرج الخارج من المراة بمنزلة الاليتين وروي
عن محمد انه قال اذا احشا الرجل احليله بقطنه فابتل ما كان داخلا منه لا ينقض وضوه ولو
ابتل ما ظهر منه نقض وضوه ولو ان المراة احتشت بالقطن فابتل القطن قال ان كان القطن في الشفرين
فخرجت النداوة من الحلقوم فعليها الوضو وان كان القطن في الحلقوم فليس عليها الوضو كالرجل
اذا ادخل قطنة في احليله فابتلت القطنة فليس عليه الوضو وصار بمنزلة المراة اذا احتشت
ولم يظهر وروي عن محمد في رجل قلف خرج البول والمذي من ذكره حتى صار في قلفته
فعليه الوضو وصار بمنزلة المراة اذا خرج من فرجها المذي ولم يظهر ولو ان الاقلف اغتسل
من الجنابة ولم يغسل ما وراء الجلدة من راس ذكره فانه يجزيه لانها خلقة ولو كان الخارج
من غير السبيلين اختلفوا فيه قال اصحابنا اذا خرج وسال من راس الجرح نقض الوضو
وان لم يسل لا ينقض الوضو وقال زفر ومجاهد ينقض سال او لم يسل وقال الشافعي
لا ينقض الوضو سال او لم يسل والاصل عندنا ان كل نجاسة اذا خرجت من السبيلين
وسالت ولحقت موضعا يلحقه حكم التطهير نقض الوضو والا فلا فاذا عرفنا هذا نقول
بان الدم والقيح والصديد اذا خرج عن راس الجرح وسال نقض الوضو وان لم يسل لا ينقض
وان خرج من راس الجرح فمسحه هكذا مرارا ينظر ان كان بحال لو تركه سال نقض الطهارة
وان كان بحال لو تركه لم يسل ولكنه يتحدر لا تنتقض الطهارة ولو كان به جراحة فابتل
طرفها ذلك الرباط ان نفذ البلل الى الخارج نقض الوضو والا فلا ولو كان الرباط
ذا طاقين فنفذ الى البعض دون البعض فانه ينقض الطهارة هكذا كان يقول الشيخ رحمه الله
ولو نزل الدم الى قصبة الانف والانف منسد دفانه ينقض الطهارة لان داخل الانف
يلحقه حكم التطهير ولو نزل البول الى قصبة الذكر ولم يظهر فانه لا ينقض لان داخل
الاحليل ليس بموضع الطهارة ولو دمي قصبة انفه ان ظهر على راس منخره نقض والا فلا
ولو سقطت دودة من جرحه لا ينقض الوضو ولو سقطت من دبره نقض الوضو والفرق

بينهما من وجهين احدهما ان الدابة التي تسقط من الدبر تتولد من النجاسة والتي منه
بنفسها نقضت الوضو فكذلك المتولد منها والدابة التي تخرج من الجرح تتولد من اللحم واللحم
لو سقط لا ينقض الوضو فكذلك المتولد منه والثاني ان الدابه التي تسقط من الدبر لا تخلو
من البله وتلك البلة لو ظهرت وحدها نقضت الوضو فكذلك اذا خرجت مع الدابه اما
الدابة التي خرجت من الجرح لا تخلو عن البلة وتلك البلة لو سقطت بنفسها لا تنقض
فكذلك اذا كانت مع الدابة ولو دمي فيه ينظر ان كانت الغلبة للبزاق لا ينقض
الوضو وان كانت الغلبة للدم او كانا سوا نقض وروي عن محمد انه قال في كتاب
انه قال اذا كانا سوا احب الي ان يعيد الوضو واما اذا لم يسل عن راس الجرح فانه لا ينقض
الطهارة وذكر في الخارج قال بعضهم هو طاهر روايه قال الكرخي لانه قال وكل ما خرج
من بدن الانسان مما يوجب خروجه الوضو او الغسل فهو نجس فيه دليل ان كل
ما لا يوجب الوضو فهو طاهر ودم الاستحاضه وصاحب الجرح السايل نجس لان ذلك
الدم يوجب نقض الطهارة الا انه انما لا يظهر ذلك للضرورة وهكذا قال الكرخي ان الخارج
هو الحدث الا ان الوقت له رخصة واما اذا قا شيا فانه ينظر ان كان قا طعاما او مره
صفرا او سودا او ما لم يخالطه شي بعد ان وصل الى جوفه فان كان ذلك ملا الفم نقض
الوضو وان كان دون ذلك لا ينقض وقال زفر سوا كان ملا الفم او لم يكن نقض الوضو
وقال الشافعي لا ينقض وان كان ملا الفم وتكلموا في حده قال بعضهم اذا كان بحال يمنع الكلام
وقال بعضهم اذا كان بحال لا يقدر على الامساك وقال بعضهم اذا بلغ نصف الفم واصل
هذا الحديث روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه عد الاحداث جملة فقال او دسعة تملا
الفم وحكي ان عابد ابلخ قال له علي بن يونس سالته ابنته فقال اني اخرج من حلقي شي
فقال لها اذا وجدت [illegible] طعمه في حلقك فاعيدي الوضو قال فرايت رسول الله صلى الله عليه وسلم
في المنام فقال لا يا علي حتى يكون نصف الفم قال فجعلت على نفسي ان لا افتي بعد هذا ابدا وانما
قدرنا ذلك بملا الفم لان الفم له حكمان حكم الظاهر وحكم الباطن اما حكم الظاهر فانه لو تمضمض
لا يبطل صومه وحكم الباطن فانه لو ابتلع بزاقه لا ينتقض صومه والاصل ان الشي
اذا اخذ الشبه من اصلين يوفر على كل واحد منهما حظه من الحكم فنقول اذا ملا الفم نقض الوضو
توفيرا للشبهه بالظاهر حظه من الحكم واذا لم يملا الفم لا ينتقض الوضو بالاجماع لانه مخاط
وان ارتقى من الجوف كالبلغم لا ينتقض في قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد وان كان ملا الفم
وقال ابو يوسف ينقض اذا كان ملا الفم واما اذا قا دما وارتقى من الجوف فانه ينقض
قليلا كان او كثيرا وروي عن ابي حنيفة هكذا وروي عن محمد انه لا ينقض ما لم يملا الفم
قياسا على غيره من الاحداث ولا رواية عن ابي يوسف قال ومن نام جالسا
او قايما فلا وضو عليه والنوم على ضربين في الصلاه وخارج الصلاه اما النوم في الصلاه
لا ينقض على اي حال نام في حال القيام او في حالة القعود او في حالة الركوع او في حالة السجود

وظاهر الرواية

الفم له حكمان

في ظاهر الرواية وقال ابو يوسف سالت ابا حنيفة رضي الله تعالى عنهما عن النوم في الصلاه
حالة السجود فقال لا ينقض ولا ادري سالته عن العمد او عن الغلبة الا ان عندي اذا
نام في سجوده عامدا تنتقض طهارته ولو غلبه النوم لا تنتقض وحجة ظاهر
الروايه ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال اذا نام العبد في سجوده عامدا
يباهي الله به ملايكته فيقول ملايكتي انظروا الى عبدي روحه عندي وجسده في طاعتي
اشهدوا اني قد غفرت له ولو كان النوم في السجود ينقض الوضو لم يكن في طاعته
ولو ان المريض اذا صلى مضطجعا فنام فيها ذكر الاختلاف بين المشايخ قال بعضهم لا ينقض
لانه بمنزلة القايم والقاعد وقال بعضهم ينقض واما النوم خارج الصلاه ان نام
قايما او قاعدا متمكنا مقعده على الارض موطنا نفسه عليها فالنوم على هاتين الحالتين
لا ينقض الوضو وان نام مضطجعا ينقض الوضو او متكيا او قاعدا على احدى وركيه
مجافيا مقعده على الارض فانه ينقض الوضو وروي عن ابي يوسف في غير رواية
الاصول اذا نام مستندا لا وضو عليه اذا كان متمكنا على الارض وروي الطحاوي
عن اصحابنا انه اذا نام مستندا انتقض الوضو وتفسير الاستناد ما ذكر انه اذا كان
بحال لو ازيل سنده سقط نقض الوضو وروي عن ابي يوسف انه لو وضع راسه على يديه
او ركبتيه ونام فانه لا ينقض الوضو بعد ان كان قاعدا على الوركين متمكنا مقعده
على الارض ولو غلبه النوم فسقط ان استيقظ حين سقط لا ينقض الوضو
وان استيقظ بعد السقوط فانه ينقض ذكرها في العيون وقال بعض مشايخنا
اذا زال مقعده عن الارض نقض والاغما والجنون ينقض الوضو قل ذلك او كثر
لان هذا وان قل فهو اكثر من النوم مضطجعا وكذلك السكران الذي لا يعرف
الارض من السما حكمه حكم المغمى عليه في انه تنتقض طهارته واما الكلام
الفاحش لا ينقض الوضو سوا كان في الصلاه او خارج الصلاه وكذلك الغيبة
لان هذا لا يكون اشد حالا من الردة ولو توضا او تيمم ثم ارتد والعياذ بالله تعالى
لا ينقض الوضو فهاهنا اولى ان لا ينقض ولو حمل الجنازة فلا وضو عليه وكذلك
لو غسل ميتا او غمض ميتا لا وضو عليه ولو اكل شيا قد مسته النار فلا وضو عليه
في قول عامة الاصحاب وقال بعض الناس عليه الوضو واعتمدوا على ظاهر قوله عليه الصلاه والسلام
توضوا مما مسته النار الا انا نقول هذا ينصرف الى غسل اليد لان الوضو يذكر
ويراد به غسل اليد قال عليه الصلاه والسلام الوضو قبل الطعام ينفي الفقر وبعده ينفي
اللمم والقهقهة خارج الصلاه ليست بحدث في قولهم جميعا واما في الصلاه ينظر
ان حصلت في صلاه لها ركوع وسجود انتقضت طهارته وفسدت صلاته وان كان بعد ما قعد
مقدار التشهد لا تفسد صلاته ولكن ينتقض وضوه في قول علماينا الثلاثه وقال زفر لا تنتقض
طهارته وان حصلت في صلاه ليس لها ركوع وسجود كصلاه الجنازة وسجدة التلاوة
لا ينتقض وضوه ولكن تنتقض صلاته وسجدته وهذا كله عندنا وقال الشافعي لا ينتقض وضوه

والقياس ما قاله الشافعي لان القهقهة ليست بحدث خارج الصلاة فلا يكون حدثا في الصلاة
اذ لو كانت حدثا لاستوى فيها ذلك جميعا كسائر الاحداث الا ان اصحابنا تركوا القياس
لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم رواه ابو العالية الرياحي انه كان يصلي بالناس
في المسجد فدخل رجل في المسجد وكان في بصره سوء فتردى في بير عليها خصفه فضحك بعض من كان
خلف النبي صلى الله عليه وسلم فلما فرغ النبي عليه الصلاة والسلام من صلاته قال من ضحك منكم
فليعد الوضوء والصلاة والاصل عندنا ان خبر الواحد مقدم على قياس الاصول
واذا ضحك فقهقه مع القوم بعد القعود في اخر صلاتهم مقدار التشهد ان حصلت قهقهتهم
جميعا معا او سبقت قهقهة الامام على القوم او سبقت قهقهة الاكثر القوم على الامام اما
اذا سبقت قهقهة القوم او كانا معا انتقض وضوءهم جميعا لان ضحكهم جميعا حصل في حرمة
الصلاة ولهذا اذا ضحك الامام اولا فعلى الامام الوضوء لانها حصلت في حرمة الصلاة ولا وضوء
عليهم لان ضحكهم حصل خارج الصلاة لانهم خرجوا عن حرمة الصلاة بخروج الامام
ولا تفسد صلاتهم في هذا كله لانهم خرجوا من الصلاة بصنعهم بعد كمال اركانها
ولو ضحك الامام خاصة او احدث متعمدا بعد ما قعد قدر التشهد في اخر صلاته وخلفه
قوم مسبوقون فسدت صلاة المسبوقين في قول ابي حنيفة وفي قولهما لا تفسد صلاتهم
فعليهم ان يقوموا ويقضوا ما فاتهم واجمعوا ان الامام لو سلم او تكلم او قام فذهب
لا تفسد صلاتهم **قال** ولا وضوء على من مس شيئا من بدنه المس كله لا يوجب نقض الطهارة سواء
مس شيئا نجسا او طاهرا او مس كلبا او خنزيرا او ميتا او جيفة او مس ذكره بظاهر كفه
او باطن كفه بينهما حايل او ليس بينهما حايل هذا كله عندنا وقال الشافعي اذا مس
فرجه بباطن كفه من غير حايل انتقض وضوءه ولو مس امراة بشهوة او قبلها او عانقها ولم يظهر
منه شيء لا يوجب انتقاض الطهارة عندنا وعند الشافعي يوجب ولو انه باشر امراة
وانتشر وليس بينهما ثوب قال ابو حنيفة وابو يوسف ينقض الطهارة سواء خرج منه شيء او لم يخرج
استحسانا وقال محمد لا تنتقض طهارته قياسا ما لم يخرج منه شيء ولم يشترط في ظاهر الرواية
مس الفرج وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه اذا باشر وانتشر ومس الفرج
نقض الوضوء وهكذا ذكر الكرخي وهذا المشهور **قال** ومن ايقن بالطهارة وشك في الحدث فهو
على الوضوء ومن ايقن بالحدث وشك في الطهارة فهو على الحدث **الاصل** في هذا ان الشك
لا يبطل اليقين وما ثبت بيقين لا يبطل الا بيقين مثله ولهذا نظاير كثيرة منها
اذا شك في طلاق امراته وكذلك اذا شك في عتاق امته وكذلك اذا شك في نجاسة
الماء لا يمتنع من الاستعمال لانه تيقن بالطهارة وشك في النجاسة وهذا الاصل مستمر
الا في موضعين احدهما انه اذا شك في الصلاة انه صلى او لم يصل ان كان في الوقت
فالظاهر انه لم يصل وان كان شك بعد ما خرج الوقت فالظاهر انه صلى والثاني انه
اذا شك في ركوع او سجود ان كان في الصلاة بعد فانه ياتي به وان كان بعد ما فرغ
من الصلاة فالظاهر انه لم يتركها ومن شك في بعض وضوءه وهو اول ما شك

فيه

هذا الاصل مستمر الا في موضعين

الامام

فيه عندنا ذلك الموضع الذي شك فيه وان كان هذا يعترض له كثيرا لم يلتفت الى ذلك
لان ذلك من عمل الشيطان فان توضأ وراى البلل سائلا من ذكره اعاد الوضوء وان كان
الشيطان يريه ذلك كثيرا ولم يعلم انه بول او لا مضى على صلاته وارى له ان ينضح
فرجه بالماء اذا توضأ في مثل هذه الحالة ولو ان رجلا كان مستيقنا بالوضوء فاخبر
انه بال في موضع كذا فشك الرجل في ذلك وقد كان صلى صلاتين او ثلاث فقال
ان شهد بذلك عدلان قضاهما

باب ما يوجب الغسل

قال رضي الله تعالى عنه يحتاج في هذا الباب الى معرفة اشياء ثلاثة الى معرفة وجوب
الغسل فنقول بان الغسل على عشرة اوجه اربعة منها فريضة واربعة
منها سنة وواحد واجب وواحد مستحب اما الاربعة التي هي فريضة
فمنها الغسل من التقاء الختانين اذا غابت الحشفة من قبل او دبر على الفاعل والمفعول
جميعا انزل او لم ينزل والايلاج في القبل والدبر سوا في حق وجوب الغسل هكذا ذكر الكرخي
في المختصر وكذلك في وجوب الكفارة في شهر رمضان وانما اختلفا في وجوب الحد
عند ابي حنيفة لا يجب الحد وعندهما يجب والثاني الغسل من المني اذا انزل عن شهوة
كما اذا انزل عن نظر الى امراة بشهوة او لمسها او جامع فيما دون الفرج فانزل
او اتى بهيمة فانزل وان لم ينزل فلا غسل عليه وكذلك اذا احتلم فانزل وان احتلم
ولم ينزل فلا غسل عليه ولو استيقظ من نومه فوجد على فراشه بللا او على فخذه
وهو لا يتذكر الاحتلام فهو على ثلاثة اوجه ان كان منيا يجب الغسل بالاتفاق
وان كان وديا لا يجب الغسل بالاتفاق وان كان مذيا قال ابو حنيفة ومحمد يجب
الغسل احتياطا تذكر احتلاما او لم يتذكر وقال ابو يوسف لا غسل عليه حتى يتيقن
بالاحتلام ومسئلتان ذكرهما في غير رواية الاصول على هذا الاختلاف منها
ان الرجل اذا اغتسل من الجنابة قبل ان يبول ثم خرج من ذكره بقية المني فعليه الغسل
ثانيا عندهما وقال ابو يوسف لا غسل عليه والثانية اذا احتلم وشد على ذكره
ومنع خروج المني دفقا ثم سال المني بعد ما سكنت شهوته فعليه الغسل ثانيا
عندهما وقال ابو يوسف لا غسل عليه وكان الشيخ رحمه الله تعالى يقول محمد هاتين
المسئلتين اتفاق انه يجب الغسل لان الاختلاف في المذي وهذا في المني
وكان ابو جعفر يقول بانه اذا وجد على فراشه شيئا فهو على الاختلاف ايضا
وكان يقيسه على هاتين المسئلتين ولو سال المني لعلة بان ضرب على الظهر فسال
المني من ذكره او سقط من سطح او ما اشبه ذلك فلا غسل عليه عندنا وقال الشافعي
عليه الغسل والمني ماء خاثر ابيض ينكسر منه الذكر والمذي رقيق يضرب الى البياض
والودي ماء ابيض يخرج بعد البول والثالث الغسل من دم الحيض
والرابع الغسل من دم النفاس واما الاربعة التي هي سنة فمنها غسل

ان تحقق ولم ينزل لا غسل عليه

راى بللا بعد نومه على فراشه ولم يتذكر الاحتلام

يوم الجمعة وغسل يوم عرفة والعيدين وعند الاحرام وقال بعضهم هذه الاربعة
مستحبة وذكر في ظاهر الرواية في كتاب الصلاة ان اغتسل يوم الجمعة حسن فهذا
يدل على الاستحباب واختلفوا في غسل يوم الجمعة انه للصلاة او لليوم قال ابو يوسف
انه للصلاة وقال الحسن بن زياد انه لليوم وانما يتبين الخلاف بينهما في مسئلة
وهو انه اذا اغتسل يوم الجمعة ثم احدث ثم توضأ وشهد الصلاة قال ابو يوسف
لا يكون مدركا لفضيلة الاغتسال وقال الحسن بن زياد يكون مدركا
لانه لليوم وروى عن ابي يوسف في رواية اخرى ان الغسل لهما جميعا واما الغسل
الواجب فهو غسل الموتى الا انه اذا قتل شهيدا فانه لا يغسل وقال بعضهم غسل الميت
سنة مؤكدة واما المستحب فهو ان الكافر اذا اسلم والصبي اذا ادرك يستحب لهما
الاغتسال وذكر ان الكافر اذا اسلم وهو جنب او الكافرة اذا طهرت من حيضها او نفاسها
في حالة الكفر ثم اسلمت لا يفترض عليها الغسل وانما يستحب لها الغسل لان الغسل من الجنابة
عبادة والكفار غير مخاطبين بالشرائع عندنا ولهذا قال اصحابنا ان الحربي اذا تزوج
كتابية ليس له اجبارها على الاغتسال من الجنابة وله ان يمنعها من الخروج الى الكنائس
واما كيفية الاغتسال فهو ان يبدأ فيغسل يديه ثلاثا ثم يفيض الماء بيده اليمنى
على فرجه فيغسله بيده اليسرى حتى ينقيه ويغسل ما اصاب بدنه من الاذى ثم يفيض
الماء على راسه وسائر جسده ثلاثا ويسيل الماء على جميع بشرته معاينة وغير معاينة ويدلك
ويوصل الماء الى اصول الشعر ويبل جميع بشرته وشعره ثم يتنحى من ذلك الموضع ويغسل قدميه
وقيل هذا اذا كان قدماه في مستنقع الماء فاما اذا كان في حمام على الحجر او الآجر
او ما اشبه ذلك فلا يجب عليه غسل القدمين لانهما يطهران بسيلان الماء عليهما
ولا ينبغي ان يترك تخليل الاصابع اذا كان الماء يصيبه من غير تخليل وان لم يصبه الماء
لا يجوز ولو كان عليه خاتم ضيق فلم ينزعه جاز هكذا روى عن ابي حنيفة ومحمد والاحتياط
ان يحرك الخاتم اذا توضأ واغتسل اذا كان الخاتم ضيقا وان لم يكن ضيقا اجزاه ذكرها
في العيون وروى عن ابي حنيفة انه قال اذا دخل في ماء الحمام بعد ما اغتسل فقدميه
يغسلهما اذا خرج وان لم يعلم اجزاه اذا لم يعلم انه في الحمام جنبا وان علم انه في الحمام جنبا
قد اغتسل لا يجزيه الا بعد الغسل والاحتياط ان يغسل قدميه في الحالين جميعا
هذا الذي ذكرنا هو كمال السنة في الجواز واما الكفاية في الجواز
اذا اغتسل ما اصاب بدنه من النجاسة وعمم وتمضمض واستنشق وغسل بدنه مرة واحدة تسييلا
يجوز عند ابي حنيفة ومحمد وروى عن ابي يوسف انه اذا اصابه وابتل اجزاه
وكذلك اذا انغمس في الماء الجاري او في حوض او تجلل بعضه ببعض اجزاه واحدا
ولم يتدلك واتى بالمضمضة والاستنشاق اجزاه وقيل انه اذا اغتسل في يوم
بارد لا يصيب الماء جميع بدنه من غير دلك لا يجزيه ولو نقص نشر الماء ام لم يجده

وتر

حكم الكتابية زوجة المسلم في الغسل

تخليل الاصابع في الاغتسال

وقد اصاب الماء جميع بدنه اجزاه وذكر ذكرها في الفتاوى انه سئل محمد بن مقاتل الرازي
عن ذلك فقال لا يجزيه وبه قال الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى وقال بعضهم لا يجزيه وذلك
ليس بشيء والمضمضة والاستنشاق فرضان في الجنابة نفلان في الوضوء
وذكر ان كمال السنة ان يغسل في الوضوء كان في الجنابة فرضا وادخال الماء في داخل العينين
ليس بشرط وكان عبد الله بن عمر رضي الله عنهما يدخل الماء في داخل عينيه
في الغسل من الجنابة وذلك ليس بواجب والرجل والمرأة في الاغتسال سواء
لانهما في الخطاب سواء وكانا في حكم الخطاب سواء ولو ان المرأة لم تنقض شعرها ووصل
الماء الى اصول الشعر ولم يبل ذوائبها لم يذكره في ظاهر الرواية واختلف المشايخ
في ذلك قال بعضهم يجوز وقال بعضهم لا يجوز وثمن الماء الذي للاغتسال هل يجب
على الزوج ام لا ذكر في الفتاوى عن نصير بن يحيى انه لا يجب على الزوج اذا كانت
المرأة غنية وان كانت فقيرة فعلى الزوج اما ان يدعها حتى تنتقل الى الماء
او ينقل الماء اليها وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله يجب ذلك على الزوج كما يجب عليه
الماء الذي يشربه لا بد منه ثم قدر الماء على السنة في باب الوضوء مد من الماء وصاع
في الجنابة لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه كان يتوضأ بالمد ويغتسل بالصاع
واختلفوا فيه قال بعضهم معنى قوله يتوضأ بالمد اي بالمد من الصاع ثم يغتسل
بثلاثة امداد فيكون جملته اربعة امداد وقال بعضهم يتوضأ بالمد من غير الصاع
ثم يغتسل بالصاع فيكون جملته خمسة امداد وهذا كله ليس بتقدير لازم لانه لو توضأ
او اغتسل باكثر من ذلك او باقل جاز فانه لا بأس به وانما الكراهة في الاسراف وكذلك
اذا توضأ او اغتسل بدون ذلك واسبغ وضوءه يجزيه ذكر كيف يغتسل بالصاع
وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه قال يستنجي برطل من الماء ويغسل وجهه وذراعيه
برطل من الماء ويمسح على راسه ويغسل سائر جسده خمسة ارطال ويغسل قدميه برطل ذكر ذلك
كله ثمانية ارطال وقال بعضهم يتوضأ بالمد سوى الاستنجاء ويغتسل بالصاع سوى
الاستنجاء ثم الصاع في قول ابي حنيفة ومحمد ثمانية ارطال وفي قول ابي يوسف الاخر
وهو قول اهل الحجاز خمسة ارطال وثلث رطل ومن الناس من قال لا اختلاف بينهم في الحقيقة
لان جواب ابي حنيفة خرج فيما اذا كان الرطل عشرين استارا وجواب ابي يوسف خرج
اذا كان الرطل ثلاثين استارا وثمانية ارطال كل رطل عشرون استارا اذا قابلته بخمسة
ارطال وثلث كل رطل ثلاثون استارا تخرجهما على السواء وهذا غير سديد لان الخلاف
ثابت بينهم في الحقيقة

باب التيمم

الاصل في جواز
التيمم قوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال
التيمم وضوء المسلم ولو الى عشر حجج ما لم يجد الماء فاذا وجد الماء فليمسه بشرته وعنه صلى الله عليه وسلم
انه قال جعلت لي الارض مسجدا وطهورا اينما ادركتني الصلاة تيممت وصليت ثم التيمم يحتاج
الى معرفة اربعة اشياء انه كيف يتيمم وبماذا يتيمم ومتى يتيمم ولمن يتيمم اما

هل يجب على الزوج ثمن ماء اغتسال الزوجة

صاع ٤ دراهم
مد درهم

رطل درهم ١٣٠

معرفة الخلاف في مقدار الصاع والوضوء والغسل

كيفية التيمم

فهو ان يضرب يديه على الصعيد ويقبل بهما ويدبر ثم يرفعهما وينفضهما نفضة في ظاهر
الرواية وروي عن ابي يوسف انه قال ينفضهما نفضتين وقيل لا اختلاف بين الروايتين
في الحقيقة ان كان يتناثر ما التصق من التراب عن كفيه فلا يحتاج الى النفضتين وان كان
لا يتناثر بالنفضة فيحتاج الى النفضتين وليس الواجب عليه تلطيخ التراب على عضوي
التيمم وانما يعتد بوضع كفيه على التراب لان المقصود من التيمم على عضوي التيمم
هو المسح دون ايصال التراب الى الوجه والذراعين ويمسح بهما وجهه ويستوعب
جميع وجهه بالمسح حتى لو بقي شيء منه لا يجوز كما قلنا في الوضوء هكذا ذكر الكرخي في مختصره
وذكر في الفتاوى انه اذا تيمم ومسح الاكثر من وجهه والاكثر من ذراعيه وكفيه اجزأه
التيمم رواه عن ابي حنيفة وابي يوسف وزفر ثم يضرب بيديه ثانيا على الارض على ذلك
الموضع او على غيره لانه لا يصير مستعملا بالمرة الاولى ثم ينفضهما نفضة في ظاهر
الرواية ويمسح بباطن كفه اليسرى ظاهر يده اليمنى وبباطن ابهامه اليسرى
على ظاهر ابهامه اليمنى ولا يترك شيئا من ذراعيه مع المرفقين ويفعل بيده اليسرى
مثل ذلك وقال ابو يوسف في الامالي سالت ابا حنيفة عن التيمم فقال الوجه والذراعان
الى المرفقين فقلت كيف هو فضرب بيديه على الصعيد فاقبل بهما وادبر ثم نفضهما ثم مسح
بهما وجهه ثم اعاد كفيه على الصعيد ثانيا فاقبل بهما وادبر ثم نفضهما ثم مسح
بذلك ظاهر الذراعين وباطنهما الى المرفقين وهذا عندنا وقال الشافعي التيمم ضربتان
ضربة للوجه وضربة للكفين وايصال التراب عنده شرط ولو كان مقطوع اليدين
من الرسغ يمسح ذراعيه عندنا وعنده لا يمسح ولو كان مقطوع الذراع يمسح المرفق
عندنا وقال زفر لا يمسح لان المرفقين لا بد خلاف تحت المسح عنده وبما يتيمم فانه
بكل ما كان من جنس الارض كالتراب والرمل والنورة والجص والزرنيخ والنورة
والطين الاحمر والاخضر والحجارة والكحل والخزف المدقوق والاجر المدقوق والسبخة
وما اشبهها في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يتيمم الا بالتراب او بالرمل
وهو قول الشافعي ولو تيمم بجوهر الذهب والفضة فهو على هذا الاختلاف ولو تيمم بالاجر
ذكر الاختلاف عن ابي يوسف وزفر ففي قول الاول يجوز وفي قول زفر يجوز وكذلك هذا الاختلاف
في الحائط القائم ولو تيمم على الذهب والفضة والشبه والرصاص او على الدقيق او على الرماد
او على الزجاج او على الحنطة او على غير ذلك مما ليس من جوهر الارض او كان من جوهر الارض
الطاهر الا انه خلص عن جوهره بالاذابة والاحتراق لا يجوز بالاتفاق ولو نفض
لبده او ثوبه او سرجه او الاشياء الطاهرة فتيمم بغبارها جاز سواء كان قادرا على التراب
او لم يكن في قول ابي حنيفة ومحمد وروي عن ابي يوسف ان كان قادرا على التراب لا يجوز
وان كان عاجزا جاز وصورته ذلك ان ينفض لبده او ثوبه فيرتفع غباره فيرفع يديه في الهواء
قريبا منه فيقع الغبار على يديه فيتيمم ولو ضرب يديه على اللبد وارتفع غباره فوقع على يديه
وتيمم جاز بالاولى ولو تيمم على حائط او على صخرة لا غبار عليها جاز في قول ابي حنيفة ومحمد

فانه لم

صورة الضرب والتيمم على اللبد ونحوه

وكذلك اذا كان في المفازة فهبت الريح وارتفع الغبار فاصاب وجهه وذراعيه فمسح بنية التيمم جاز في قولهما وقال ابو يوسف اذا كان في حالة العجز جاز

وقال ابو يوسف

وقال ابو يوسف لا يجوز الا ان يكون عليه غبار بمقدار ما لو ضرب عليه يديه حت الغبار
عليه هكذا ذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى هذه المسئلة في مختلفه على الاختلاف
ولو كان في المفازة فاصاب المطر التراب حتى صار طينا فانه يلطخ ببعض ذلك ثيابه
واعضاءه حتى يجف ثم يتيمم به وان لم يمكنه ذلك فانه لا يصلي عند ابي حنيفة ومحمد
ما لم يجد الماء الطاهر او التراب اليابس وقال ابو يوسف يصلي بالايماء ثم يعيد
الصلاة وقاسوا هذا على مسئلة اخرى وهي ان المحبوس في السجن اذا لم يجد ترابا نظيفا
ولا ماء يتوضا به قال ابو حنيفة لا يصلي وقال ابو يوسف يصلي بالايماء ثم اذا خرج عاد وقول محمد
مضطرب في رواية ابي حفص رواية الزيادات قوله مع ابي حنيفة وفي رواية ابي سليمان
قوله مع ابي يوسف ولو حبس في السجن ولا يجد ما يتوضا به ووجد التراب النظيف فانه يتيمم
ويصلي عندنا ثم اذا خرج اعاد وقال زفر لا يصلي بالتيمم وهو قول ابي حنيفة الاول وفي الاعادة
قياس واستحسان في القياس لا يعيد وفي الاستحسان يعيد وروي عن ابي يوسف انه لا يعيد
ولو تمرغ في التراب بنية التيمم جاز اذا اصاب الوجه والذراعين ولو كان على الحبوب تراب
او عراش لا يجوز التيمم به فاما ان كان بحال لو تيمم يتبين اثر الغبار عليه جاز والا فلا
ولو ان الارض اصابتها نجاسة فجفت وذهب اثرها فانه لا يجوز له التيمم بها وجازت الصلاة
عليها عندنا وقال زفر لا يجوز ومتى يتيمم ان تيمم في اول الوقت وفي اخره جاز وان كان على طمع
من وجود الماء فانه يؤخر التيمم الى اخر الوقت مقدار ما يتيمم ويصلي ثم يتيمم ويصلي ولا يفوته
عن وقتها ولو تيمم في اول الوقت وصلى وهو على طمع من وجود الماء اجزأه ولو وجد الماء بعد ما
سلم تسليمة ولم يحلل جاز ولا يجب عليه الاعادة ولو وجد بعدما قعد قدر التشهد فهو على الاختلاف
وان لم يكن على طمع من وجود الماء فانه يتيمم في الوقت المستحب ويصلي ولا يؤخر لانه لا فائدة
في التاخير وانما يتيمم خارج المصر مسافرا كان او غير مسافر عادما للماء حكما
ابو حنيفة ولا يجوز التيمم في المصر الا في احوال ثلاثة على ما نذكر والحد الفاصل بين العمران
والخارج ان يكون نائيا عن المصر بحيث لا يسمع اصوات الناس وروى الكرخي وذكر في العيون
عن محمد انه قال اذا خرج من مصره مقدار ميل او ميلين يباح له التيمم اذا لم يجد الماء وقال
بعضهم اذا كان بحال لا يسمع الاذان وقال بعضهم اذا كان بحال لو نودي من اقصى المصر
لم يسمع وقال بعضهم اذا كان مقدار فرسخ فاذا خرج من المصر هذا المقدار الذي ذكرنا
على ما اختلفوا فيه جاز له التيمم سواء خرج للتجارة او للزراعة او للاحتطاب او للاحتشاش
او غير ذلك بعد ان يكون عادما للماء حقيقة او حكما اما عدم الماء حقيقة ان يكون بعيدا
عن الماء وعدم الماء حكما ان يكون واقفا على راس البير وليس معه دلو ولا رشا او كان الماء
قريبا منه وبينه وبين الماء عدو او سبع او حية يخاف على نفسه الهلاك منه اذا اتاه
او كان الماء قريبا منه وهو لا يشعر به وليس بحضرته احد ليساله عن الماء وان كان بحضرته
احد يساله عن الماء فلم يساله حتى تيمم وصلى ثم سال فاخبره بالماء عن قرب توضا
واعاد الصلاة وان لم يخبره بذلك جازت صلاته وان ساله في حال الابتداء فلم يخبره
حتى تيمم وصلى ثم اخبره ان الماء قريب فانه لا يجب عليه اعادة ما صلى لانه فعل ما كان عليه

وفي فاقد الطهورين المحبوس والمحصور وفاقد الطهورين ... وما لا ...

وجدا الماء بعدما سلم ...

لا يتيمم في المصر الا في احوال ثلاثة

واجبه

وكذلك اذا كان مع رفيقه ما ولم يسأله حتى تيمم وصلى ثم ساله فاعطاه يتوضا ويعيد
ما صلى وان لم يعطه فلا يجب عليه الاعادة واذا ساله في الابتدا فلم يعطه حتى تيمم وصلى
ثم اعطاه لا يجب عليه اعادة ما صلى لانه فعل ما عليه ولو كان مع رفيقه ماء لا يعطيه
الا بثمن غال بخلاف ثمن مثله في ذلك فعل ما عليه الموضع جاز له ان يتيمم وروى الحسن
ابن زياد قال ان كان يمكنه ان يشتري ما يساوي درهما بدرهم ونصف فانه لا يتيمم
بل يشتري ويتوضا به وان كان معه قدر ما يتوضا به وهو يخاف على نفسه
العطش ان استعمله فلذلك الما جاز له ان يتيمم وهذا عادم للما حكما وسبيل نصير بن يحيى
عن ما موضوع في الفلاة في الجب او نحو ذلك ايكون للمسافر ان يتيمم او يتوضا به قال
يتيمم ولا يتوضا به لانه لم يوضع للوضو وانما وضع للشرب الا ان يكون الما كثيرا
بان يستدل بالكثرة على انه وضع للشرب والوضو فيتوضا ولا يتيمم ولو نسي الما
في رحله فتيمم وصلى ثم تذكر بعد ذلك جازت صلاته ولا تلزمه الاعادة في قول
ابي حنيفة ومحمد وفي قول ابي يوسف يلزمه الاعادة وهو قول الشافعي ولا يعذر
بالنسيان واجمعوا انه لو صلى في ثوب نجس وهو ناسي او توضا بما نجس وهو ناسي
ثم تذكر بعد ذلك فعليه اعادة ما صلى ولو كانت عليه كفارة يمين فصام وفي رحله
طعام نسيه ثم تذكر بعد ذلك او كان له عبد نسيه ثم تذكر بعد ذلك فانه لا يجزيه
الصوم في قولهم جميعا وقيل بانه على الاختلاف ولو صلى وهو عريان وفي رحله ثوب
وقد نسيه قيل ان هذا لا يجوز بالاتفاق وقيل بانه على الاختلاف ولو صلى وضع انسان
في رحله ما وهو لا يعلم فصلى ثم وجد في رحله ما لا رواية لهذا ايضا ولفظ الرواية
في الجامع الصغير يدل على انه يجوز بالاتفاق لانه قال في الرجل يكون في رحله ما فنسي
والنسيان انما يكون بعد العلم ووضع الخلاف فيه ولفظ الرواية في كتاب الصلاة يدل
على انه على الاختلاف ايضا لانه قال مسافر تيمم ومعه في رحله ما وهو لا يعلم ووضع
الاختلاف فيه يتناول حالة النسيان وغيره ولو ظن ان ماءه قد فني فتيمم ثم تبين
انه لم يفن فانه لا يجوز صلاته بالاجماع ولو كان الما معلقا في عنقه او كان على ظهره
فنسي فتيمم ثم تذكر بعد ذلك قيل بانه لا يجوز بالاجماع ولو كان معلقا على الاكاف
فان كان جالسا وجهين اما ان يكون سائقا او راكبا فان كان راكبا وكان الما
في موخر الرحل جاز وان كان في مقدم الرحل لا يجوز وان كان سائقا ان كان في مقدم
الرحل جاز وان كان في موخر الرحل لا يجوز واذا اجنب الرجل وعلى جميع جسده او اكثر
جسده جراحة او به جدري فانه يتيمم ولا يغتسل الموضع الذي لا جراحة به
لانه يكون جمعا بين الغسل والتيمم ولم يشرع ذلك وان كان الاكثر بدنه صحيحا فانه
يغسله ويربط الجباير على الجراحة ويمسح عليها فيكون المسح عليها كالغسل لما تحتها
ولو ترك المسح على الجباير ان كان الما يضره جاز بالاتفاق وان كان الما لا يضره ذكر
في الاصل انه لا يجوز على قول ابي يوسف ومحمد ولم يذكر قول ابي حنيفة ومن اصحابنا من حقق

الخلاف

صام عن كفارة يمين ناسيا لطعامه او عبده

صلى عريانا ناسيا ثوبه

تيمم ناسيا فناء ماءه

الخلاف بينهم وتنصيصه على قولهما لا يدل على ان قول ابي حنيفة بخلافه وكذلك هذا
الذي ذكرنا في الوضو ان كان على اكثر اعضا الوضو جراحة فانه يتيمم ولا يغسل الباقي وان كان
الاكثر صحيحا فانه يغسل الصحيح ويربط الجباير على الجروح ويمسح عليها الا في الغسل ولا يجوز
التيمم في المصر الا في مواضع منها صلاة الجنازة فانه يتيمم لها اذا خاف ان تفوت
لو اشتغل بالوضو وصلاة العيد كذلك يجوز اداوها بالتيمم ولو تيمم ودخل في صلاة العيد
ثم احدث جاز له ان يتيمم ويبني على صلاته في قول ابي حنيفة وفي قولهما لا يتيمم
من اصحابنا من قال الاختلاف بينهم اختلاف زمان لا اختلاف علل واعيان لان جواب
ابو حنيفة خرج فيما اذا كان المصلى بعيدا من المصلى وكان في زمانه يصلون خارج
المصر بعيدا من العمران وكان في زمانهما يصلون في المصر وكان الما قريبا منه
وعن ابي بكر الاسكاف هذه المسالة مبنية على مسالة اخرى وهو ان من اصل
ابي حنيفة انه اذا شرع في صلاة العيد ثم افسدها لا قضا عليه وفي قولهما عليه
القضا فلما لم يجب عليه القضا على قول ابي حنيفة تفوته الصلاة لا الى بدل وعندهما
لما وجب عليه القضا تفوته الى بدل فقيل له اين الرواية فقال في نوادر الصلاة
وذكر فيه ان الرجل اذا افتتح صلاة العيد ثم افسدها لا قضا في قول ابي حنيفة
ولم يذكر قولهما فكان يستدل بتخصيص قول ابي حنيفة على ان قولهما بخلافه ولكن
يجوز ان يكون في تلك المسالة اتفاق وتخصيص قول ابي حنيفة لا يدل على ان قولهما
بخلافه وكذلك الغريب اذا دخل مصرا فاجنب في ليلة باردة او في يوم بارد ليس عنده
ما يستحم به جاز له ان يتيمم في قول ابي حنيفة وفي قولهما لا يجوز له التيمم وكذلك
المريض اذا كان به حمى يضره استعمال الما يجوز له التيمم بالاتفاق وكذلك اذا كان
لا يقدر على استعمال الما وليس ثم احد يوضيه جاز له ان يتيمم ولو كان له خادم او كان
له مال يمكن ان يستاجر اجيرا او كان بحضرته احد يعينه لو استعان به وهو في الوضوء
لا يدخل عليه الضرر فانه لا يجوز له التيمم ذكر هذه المسالة في الفتاوي وقال
بان المريض اذا كان لا يقدر على الصلاة قايما ومعه قوم لو استعان بهم اعانوه
على القيام وعلى ثبات القيام فصلى قاعدا اجزاه لان رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى
قاعدا ولو استعان بالناس لاعانوه ولم يفعل ولو كان عريانا يحكم حكم الما قوله
ان يستعير منهم كسوة قال ومن تيمم ثم وجد الما قبل دخوله في الصلاة او بعد دخوله
الاصل في هذا انه من قدر من الما مقدار ما لو كان موجودا في الابتدا لا يتيمم
فاذا وجد في الانتها انتقض التيمم ثم هذا لا يخلو اما ان وجد قبل الشروع فيها
او بعد ما شرع فيها قبل ان يقعد مقدار التشهد او بعد ما قعد مقدار التشهد او بعد
ما سلم اما اذا وجد الما قبل الشروع فيها انتقض تيممه فيتوضا ويصلي وان وجد

اذا شرع في صلاة العيد ثم افسدها لا قضا عليه وفي رواية يقضي ركعتين لا تكبير فيهما انتهى من الصرار مختصرا

قيد حسن

هل على العريان اذا اراد الصلاة ان يستعير الكسوة

الما في خلال الصلاة انتقض تيممه ويستقبل الصلاة عندنا وقال الشافعي يمضي على صلاته
ولو وجد الما بعد ما قعد قدر التشهد فسدت صلاته ايضا عند ابي حنيفة وعندهما
لا تفسد واصل الاختلاف ان الخروج من الصلاة بصنعه فرض عند ابي حنيفة
ولم يوجد وعندهما ليس بفرض ولو وجد الما بعد ما سلم تسليمة او قبلهما واحدة
عن يمينه او عن يساره انتقض تيممه ولكن صلاته لا تفسد ومضى على الجواز ولو
كان عليه سجدتا السهو فسلم ثم وجد الما سقطت عنه السجدتان في قولهم جميعا
ولو عاد الى سجدتي السهو ثم وجد الما فهو على الاختلاف الذي ذكرنا ولو تذكر بعد
السلام ان عليه سجدة التلاوة او سجدة صلبية فعاد اليها ثم وجد الما قبل ان يقعد
قدر التشهد فسدت صلاته في قولهم جميعا لان العود الى سجدتي السهو لا ينقض التشهد
والعود الى سجدة التلاوة او الصلبية يرفع التشهد فيجعل كانه وجد الما في خلال
الصلاة ولو وجد الما قبل ان يعود اليها فان كانت عليه سجدة التلاوة لا تفسد
صلاته وان كانت صلبية تفسد صلاته لان الخروج من الصلاة بصنعه فرض عند ابي حنيفة
وعندهما ليس بفرض ويبني على هذا اثنا عشر مسيلة منها ان المتيمم اذا راى
الما بعد ما قعد قدر التشهد عند ابي حنيفة تبطل صلاته وعند ابي يوسف ومحمد
لا تفسد والثانية مصلي الفجر اذا طلعت الشمس بعد ما قعد قدر التشهد
والثالثة مصلي الجمعة اذا خرج وقت الظهر والرابعة المومي اذا قدر على القيام
والركوع والسجود والخامسة الامي اذا تعلم القران والسادسة العاري اذا وجد
الثوب والسابعة المصلي اذا تذكر الفايتة والثامنة القارئ اذا استخلف اميا
بعد ما قعد قدر التشهد قال بعض مشايخنا في هذه المسيلة انفاق انه لا يجوز
لان استخلافه صنع منه والتاسعة المتيمم او الماسح اذا انقضى وقت مسحهما
والعاشرة اذا سقط خفه بعد ما مسح عليه من غير علاج والحادية عشر
اذا سقطت جبايره عن برء والثانية عشر المستحاضة وصاحب الجرح السايل اذا خرج
وقت الصلاة التي توصاها والثالثة عشر الامة اذا صلت مكشوفة الراس
فعتقت بعد ما قعدت قدر التشهد ان اخذت القناع من ساعتها وسترت
راسها لا تفسد صلاتها وان لم تاخذ عند ابي حنيفة تفسد صلاتها وعندهما
لا تفسد فاذا عرض هذا كله قبل ان يقعد قدر التشهد تفسد بالاتفاق
ولو عرض بعد السلام لا تفسد بالاتفاق ولو عرض بعد ما قعد قدر التشهد او عرض
بعد ما عاد الى سجدتي السهو فهو على الاختلاف ولو ان المتيمم مر على الما وهو
لا يعلم او كان نايما فانه لا ينتقض تيممه وذكر محمد في نوادر الصلاة في مسيم مر على ما
في موضع لا يستطيع النزول اليه لخوف عدو او سبع فهذا غير واجد للما فلا ينتقض
تيممه وقال هذا قول اصحابنا قياسا وذكرها في الفتاوى وقال محمد في الزيادات
لو ان خمسة من المتيممين وجدوا من الما قدر ما يتوضا به احدهم انتقض تيممهم جميعا

ولو

ولو قال هذا الما لكم جميعا فانه لا ينتقض تيممهم في قولهم جميعا على اختلاف المذهبين
اما على مذهب ابي حنيفة فلانه لما قال هذا الما لكم جميعا لم تصح الهبة لانه مشاع يحمل القسمة
وعلى قولهما صحت الهبة الا ان يصيب كل واحد ما لا يكفي لوضوءه فلو انهم اذنوا الواحد بالوضوء
انتقض تيممه في قياس قولهما واما في قياس قول ابي حنيفة لا ينتقض تيممه ولا يصح اذنهم
لان الهبة كانت فاسدة في الاصل فلا يجوز اذنهم واذا اجنب الرجل ومعه من الما قدر ما يتوضى
به فانه لا يتوضى ولكن يتيمم عندنا لانه لا فايدة في استعمال هذا الما اذ لا بد له من التيمم واذا
احدث بعد ذلك ومعه من الما قدر ما يتوضا به فانه يتوضا ولا يتيمم لانه بالتيمم الاول
خرج عن الجنابة الى ان يجد من الما قدر ما يكفيه للاغتسال ولو انه توضا ولبس خفيه
ثم مر على الما فلم يغتسل ثم حضرت الصلاة ومعه من الما قدر ما يتوضا به فانه لا يتوضى
به ولكنه يتيمم لانه لما مر على الما عاد جنبا كما كان فلو انه احدث بعد التيمم ثم وجد من الما ما
يكفي مقدار ما يكفي لوضوءه فانه يتوضا ويغسل رجليه لانه لما عاد جنبا سرى
الحدث السابق الى القدمين المسافر اذا اجنب ومعه قدر ما يغتسل به فاغتسل به
ثم اهراق بقية ما به ثم علم ان قد بقيت قدر لمعة من جسده لم يصبها الما فانه يتيمم
لانه لم يخرج عن الجنابة لبقا تلك اللمعة فلو احدث قبل التيمم فانه يتيمم تيمما واحدا للحدث واللمعة
جميعا كما اذا احدث مرارا لا يجب عليه اكثر من وضوء واحد كذلك هاهنا ولو احدث بعد التيمم
ثم وجد الما بعد ذلك فلا يخلو من خمسة اوجه اما ان يكفي اللمعة والوضوء جميعا او لا
او يكفي اللمعة ولا يكفي للوضوء او يكفي للوضوء ولا يكفي اللمعة او يكفي لكل واحد منهما على الانفراد
ولا يكفيهما اما اذا وجد من الما قدر ما يكفيهما فانه يغسل تلك اللمعة ويتوضا
للحدث وان كان لا يكفيهما فانه يغسل اللمعة بمقدار ما يكفيه حتى يخرج من الجنابة
ويتيمم ولو وجد ما يكفي اللمعة فانه يغسل اللمعة ويتيمم للحدث ولو وجد مقدار
ما يكفي للوضوء فانه يتوضا به ولا يغسل اللمعة وهو كالجنب اذا تيمم ثم احدث ثم وجد
من الما قدر ما يتوضا به فانه يتوضا والتيمم الاول اخرجه عن الجنابة ولو وجد مقدار
ما يكفي لكل واحد منهما على الانفراد ولا يكفي لهما جميعا فانه يغسل اللمعة ويتيمم لان الغسل
من الجنابة اغلظ الطهارتين فيصرفه اليه ثم يتيمم للحدث بعد ذلك ولو بدا بالتيمم
ثم غسل اللمعة ذكر فخر الدين في الزيادات انه لا يجوز تيممه وعليه ان يتيمم بعد الغسل وذكر في نوادر
الصلاة قول ابي يوسف وذكر الاختلاف بينهما في اختلاف زفر ويعقوب ولو وجد
الما بعد ما تيمم للمعة قبل الحدث فهو على وجهين اما ان يكفيه او لا يكفيه فان كفاه
يغسله وان لم يكفه يغسل قدر ما يكفيه وتيممه على حاله ولو وجد الما بعد ما احدث
فتيمم للحدث فهو على خمسة اوجه على ما ذكرنا فان كان يكفيهما يصرف اليهما وان كان لا يكفيهما
يغسل اللمعة بمقدار ما يكفيه وتيممه على حاله وان كان يكفي اللمعة ولا يكفي للوضوء

يغسل اللمعة والتيمم على حاله وان كان يكفي لاحدهما الوضوء ولا يكفي للمعة فانه يتوضا به وتيممه
للجنابة على حاله وان كان يكفي لاحدهما على الانفراد انتقض تيممه للحدث والجنابة جميعا في قياس
قول محمد وعلى قياس قول ابي يوسف تيممه على حاله ويصرف الما الى اللمعة فلو تيمم للحدث قبل صرف
الما الى اللمعة فعلى الاختلاف الذي ذكرنا مسافر معه ثوب واحد فيه نجاسة اكثر
من قدر الدرهم وهو محدث ومعه ما قدر ما يكفي لاحدهما فانه يغسل بذلك النجاسة بالما
ثم يتيمم للصلاة حتى يصلي الصلاة بطهارتين جميعا طهارة من النجاسة وطهارة من الحدث لان التيمم يطهر
عن الحدث عند عدم الما ولو بدا بالتيمم اولا ثم غسل النجاسة فلا بد له من اعادة التيمم لانه تيمم
وهو قادر على ما لو توضا به يجوز بخلاف المسيلة الاولى على قول ابي يوسف لانه لو توضا
بذلك الما لا تجوز صلاته لانه عاد جنبا برويته هذا الما بخلاف سور الحمار لانه لو بدا بالتيمم اجزاه
لانه لو توضا بسور الحمار وحده لا يجوز وهذا في ظاهر الرواية وروى الحسن بن زياد عن ابي يوسف
انه يتوضا به وهذا على قول حماد ولو راى سرابا فظن انه ما فانصرف ليتوضا ثم علم انه لم يكن
استقبل الصلاة وكذلك اذا ظن انه ترك مسح الراس او فرضا من فرايض الوضوء فانصرف
ليتوضا ثم علم انه لم يكن كذلك استقبل الصلاة سوا علم بذلك في المسجد او خارج المسجد ومثاله
لو ظن انه احدث فانصرف ليتوضا ثم علم انه لم يحدث ان خرج من المسجد استقبل الصلاة وان علم
في المسجد بنى على صلاته بخلاف المسيلة الاولى لان هناك اعرض عن صلاته بيخرج منها
وتستقبل لا يبني فتفسد صلاته سوا كان في المسجد او خارج المسجد وفي المسيلة الثانية
لم يعرض عن صلاته ولا يستقبل الا اذا كان اماما فاستخلف واحدا فسد صلاتهم جميعا
وعليهم الاستقبال وذكر الكرخي في الجامع الصغير في المصنفة ان هذا على قول ابي يوسف
ومحمد واما على قول ابي حنيفة لا تفسد بالاستخلاف ولو ان متوضيا احدث في صلاته فانصرف
ليتوضا فلم يجد الما فتيمم وطلب الما في طريقه ثم عاد الى مكانه ثم وجد الما فسدت صلاته ولو وجد
الما قبل ان يقوم مقامه فسدت صلاته قياسا وفي الاستحسان لا تفسد فيتوضا ويبني
على صلاته المتيمم اذا ام المتوضيين جازت صلاتهم خلف المتيمم عند ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد رحمه الله صلاة الامام تامة وصلاة القوم فاسدة فلما جازت امامته عندهما ثم راى
الما في حال صلاته فسدت صلاتهم جميعا فاذا راى الامام الما في خلال صلاته فسدت صلاته
وفسدت صلاة القوم بفساد صلاة الامام ولو راى بعض من خلفه من المتوضيين الما والامام
متيمم لا يعلم فان صلاة الامام تامة وصلاة من راى الما فاسدة عند علماينا الثلاثة وقال
زفر لا تفسد ولو كان الامام الاول متيمما فاحدث فاستخلف متوضيا ثم احدث ووجد الامام الاول
الما فسدت صلاته وحده لانه تكلم لانه صار كواحد من القوم ولو كان الامام متوضيا فاحدث
فاستخلف متيمما ثم وجد الخليفة الما فسدت صلاته وصلاة الاول والقوم جميعا لان الخليفة صار
هو الامام المتيمم اذا وجد في صلاته سور الحمار فانه يمضي على صلاته ثم يعيد ولو وجد
نبيذ التمر على قياس محمد يمضي كما هو ثم يعيد كما اذا وجد سور الحمار المتيمم يصلي بتيممه ما شا

من الفرايض

من الفرايض والنوافل وغير ذلك ما لم يحدث او يرى الما ولا باس للمريض يصلي بالتيمم ما شا ما لم يحدث
او تزول العلة ولو تيمم لصلاة الجنازة او لسجدة التلاوة او لصلاة النافلة جاز له ان يصلي بذلك
التيمم ساير الصلوات لانه نوى التيمم للصلاة لان سجدة التلاوة بعض من ابعاض الصلاة ولو تيمم
لدخول المسجد او لمس المصحف وصلى بذلك التيمم لا يجوز لم يجز ولو ان الجنب لم يجد الما الا في المسجد
فانه يتيمم ويدخل المسجد فان كان في المسجد ما مقدار ما لا يخلص بعضه الى بعض فانه يغتسل
ولو كان الما مقدار ما يخلص بعضه الى البعض فانه يغترف منه بكوز الما وليغتسل خارج
المسجد ولا يغتسل في المسجد وان لم يجد ما يغترف فيه بتيمم تيمما اخر ويصلي وطلب
الما في السفر غير واجب عندنا وعند الشافعي واجب وقال ابو يوسف في الامالي سالت
ابا حنيفة رضي الله تعالى عنه عن المسافر لا يجد الما يطلب عن يمينه او عن يساره قال
ان طمع في ذلك فليفعل ولا يبعد فيضر باصحابه وبنفسه ولا يطلب الا ان يخبر بما
او يطمع فيه فيطلب الغلوة ونحوها ولا يطلب ميلا وقال بعض مشايخنا يطلب عن اليمنة
ميلا وعن اليسرة ميلا وفي الاقوال ميلين واما الكلام في قرب الما وبعده روى
الحسن بن زياد انه قدر ميلا ان كان قدر ميلين يباح له التيمم وان كان اقل من ذلك
لا يباح له التيمم وقال الحسن من ذات نفسه ان كان الما قدامه يعتد ميلين
وان كان يمنه ويسره يعتد ميلا والميل ثلث فرسخ والله تعالى اعلم ق

باب المسح على الجباير

المسح على الجباير مشروع ثم المسح على الجباير
كالغسل لما تحتها وبيان هذا في مسايل ذكرها في الزيادات منها ان الرجل اذا كان
باحدى رجليه جراحة فتوضا وغسل رجله الصحيحة ومسح على جباير الاخرى
فادخل رجله الصحيحة في الخف ثم احدث وتوضا واراد ان يمسح على الخف وعلى الجباير
ليس له ذلك لانه لو جاز المسح على الخف صار جامعا بين الغسل والمسح وهذا لا يجوز
فانما قلنا انه يصير هكذا لان المسح على الجباير كالغسل لما تحتها وعلى ان هذا
على قياس قول ابي يوسف ومحمد فاما على قول ابي حنيفة ينبغي ان يجوز المسح لانه لو ترك
المسح على الجباير واجبا فصار كانه لبس له الا رجل واحدة واما اذا كان لا يعتد وان يمسح
على الجباير من حيث ان الما يضره جاز له ان يمسح على الخف لانه لما كان يضره المسح
جعل كان تلك الرجل لم تكن واما اذا مسح على الجباير وغسل الرجل الصحيحة
ولبس الخفين ثم احدث فانه يتوضا ويمسح على الخفين لانه ادخلهما في الخف وهما
مغسولتان الا ان احديهما مغسولة حقيقة والاخرى مغسولة حكما ولو كان
مقطوع احدى الرجلين من الكعب فان غسل موضع القطع في الوضو فرض عليه عند علماينا
الثلاثة وقال زفر ليس بفرض كما ذكرنا قبل هذا ولو توضا وغسل موضع القطع
من الرجل وغسل رجله الاخرى ولبس الخف وربط هذا المقطوع بالجلد ثم احدث
واراد ان يمسح على الخف ليس له ذلك لان موضع المسح في المقطوع غايب فلا بد من غسله
فلما وجب عليه غسله وجب عليه غسل الرجل الاخرى لانه لا يجوز الجمع بين الغسل والمسح

طلب الما في المفاوز لعادم هل هو واجب

لا يجوز له المسح ابدا

ولا يجوز لهذا الرجل المسح ابدا ولو كان المقطوع فوق الكعبين فغسل موضع القطع لبس
يفرض عليه ويجوز له المسح على الخف لانه لبس له الا رجل واحدة ولو كان القطع اسفل الكعب
ينظر ان كان بقي من ظهر القدم قدر ثلث اصابع او اكثر يجوز المسح عليهما ولو لم يبق مثل
ذلك فلا بد من غسل هذا القدم فلما وجب عليه غسله اوجب عليه غسل الرجل الاخرى ولو انكسر
بل في رجله كسابه او انكسر ظفره وجعل عليه الدوا وشده بجبائر جاز المسح على الدوا كله
وان كانت الجراحة في موضع منها ولبست تحت كل الجبائر جراحة تبعا لموضع الجراحة اذا لا بد
الى شدها الا بذلك ثم المسح على الجبائر يخالف المسح على الخف من ثلاثة اوجه احدها انه
اذا شد الجبائر على الطهارة او على غير الطهارة فانه يجوز المسح عليها بخلاف المسح على الخفين
والثاني ان المسح على الجبائر لا ينقض بخروج الوقت وانما ينتقض بالحدث كالغسل
والمسح على الخفين ينتقض بخروج الوقت والثالث ان الجبائر اذا سقطت لا يشدها
من مرة اخرى ويصلي ولا يجب عليه اعادة المسح اذا سقطت عن غير برء وان سقطت
عن برء فانه يغسل ذلك الموضع بخلاف المسح على الخفين فان احدهما اذا سقط يجب عليه
غسل الرجلين ولو سقطت جبائره بعد ما مسح عليها فهذا لا يخلو اما ان يكون في الصلاة
او خارج الصلاة ولا يخلو اما ان يكون سقوطها عن برء او عن غير برء فاما اذا كانت في الصلاة
ان كان سقوطها عن غير برء فانه ~~يغسل ذلك الموضع~~ يمضي على صلاته لان حكم المسح باقي
لبقاء العذر وان سقطت عن برء فانه يغسل ذلك الموضع ويستقبل الصلاة ان كان
ذلك في خلال الصلاة وان كان بعد ما قعد قدر التشهد فعلى الاختلاف واما اذا كانت
خارج الصلاة ان سقطت عن غير برء فانه يشدها مرة اخرى ويصلي ولا يجب عليه اعادة
المسح سوا شدها بتلك الجبائر او بغيرها لان المسح على الجبائر كالغسل لما تحتها ما دامت
العلة باقية وان سقطت عن برء فانه يغسل ذلك الموضع ولا يجوز له ان يصلي ما لم يغسله
ولو توضأ ومسح على الجبائر وغسل رجليه ولبس الخفين ثم احدث والعلة باقية فعليه ان يمسح
ويمسح على الجبائر ويمسح على الخفين وان برات الجراحة بعد ذلك فعلى وجهين اما ان برا
قبل ان تنتقض الطهارة التي لبس الخفين عليها او بعد ما انتقضت فان برات قبل ان تنتقض
فانه يغسل ذلك الموضع ويمسح على الخفين لانه لما غسل ذلك الموضع فقد كملت الطهارة
التي لبس الخفين عليها فعليه ان يغسل ذلك الموضع ويتوضأ ويغسل القدمين لانه لا يجوز
له ان يمسح على الخفين لانه ادخلهما في الخف على طهارة ناقصة والله سبحانه وتعالى اعلم

باب المسح على الخفين

المسح على الخفين جائز وكان القياس ان لا يجوز
عليهما كما لا يجوز على القلنسوة والقامة الا انا جوزنا ذلك بالآثار التي وردت فيه
روي عن ابي حنيفة انه قال سئل عن مذهب اهل السنة والجماعة فقال ان يفضل الشيخين
ويحب الختنين ويرى المسح على الخفين ولا يحرم نبيذ الجر قال ابو الحسن الكرخي اخشى الكفر
على من لم ير المسح على الخفين واذا لبس الخفين على طهارة كاملة او لبس الخفين ثم اكمل الطهارة
الوضوء قبل ان يحدث جاز المسح عليهما للمقيم يوما وليلة وللمسافر ثلاثة ايام ولياليها من وقت الحدث

الى وقت الحدث

اي بعير وقت الحدث ولا يعتبر وقت اللبس ولا وقت الطهارة وانما يعتبر وقت الحدث بعد
لبس الخفين ان كان مقيما الى ان يجيء ذلك الوقت من الغد وان كان مسافرا الى ان يجيء
ذلك الوقت بعد ثلاثة ايام ولياليها ويمسح في مدة المسح من كل حدث الا اذا اصابته الجنابة فلا بد
من ان ينزع خفيه ويغسل رجليه والرجل والمراة في ذلك سوا واذا استوفى المقيم والمسافر
مدته سرى الحدث السابق الى القدمين ووجب عليه غسل الرجلين فاذا انقضى ذلك
في خلال الصلاة فعليه ان يغسل الرجلين ويستقبل الصلاة ولو كان بعد ما قعد قدر التشهد
فعلى الاختلاف مسائل ولو دخل في المسح وهو مقيم ثم سافر فهذا على ثلاثة اوجه في وجه
تتحول مدته الى مدة السفر في قولهم جميعا وفي وجه لا تتحول ويجب عليه غسل رجليه في
قولهم جميعا وفي وجه اختلفوا فيه اما الوجه الذي يتحول مدته بالاتفاق وهو
انه اذا سافر قبل ان تنتقض الطهارة التي لبس عليها الخفين وانتقضت الطهارة وهو مسافر
فانه تتحول مدته الى مدة المسافر في قولهم جميعا واما الذي لا تتحول فهو انه اذا سافر
بعد ما استكمل مدة المقيم ووجب عليه غسل الرجلين فانه لا يسقط عنه غسلهما واما
الوجه الذي اختلفوا فيه فهو انه اذا توضأ وهو مقيم ثم احدث فتوضأ ومسح على الخفين ثم سافر
قبل ان يستكمل مدة مسح المقيم تتحول مدته الى مدة السفر عندنا وقال الشافعي لا تتحول
واذا لبس خفيه وهو مسافر ثم اقام اذا كان قبل اكمال يوم وليلة فله ان يكمل يوما وليلة
وان كان بعد اكمال يوم وليلة فعليه ان ينزع خفيه ويغسل رجليه واذا خلع خفيه
بعد ما لبسهما فانه ينظر ان كانت الطهارة التي لبس عليها الخفين لم تنتقض بعد ولا يضره
خلعهما او خلع احدهما ولو خلعهما او خلع احدهما بعد ما انتقضت الطهارة الاولى فانه
يجب عليه غسل القدمين لانه لما وجب عليه غسل احدهما وجب عليه غسل القدم الاخرى
لانه لا يجوز له الجمع بين البدل والمبدل ولو نزع بعضه اختلفوا فيه على ثلاثة اقوال
روي عن ابي حنيفة انه قال اذا اخرج اكثر العقب من الخف انتقض مسحه وروي عن ابي يوسف
انه قال اذا اخرج اكثر القدم من الخف انتقض مسحه وروي عن محمد انه قال اذا بقي في الخف
قدر ما يجوز المسح عليه جاز والا فلا وقال بعض مشايخنا يمشي فان قدر على المشي لا ينتقض
وان لم يقدر ينتقض ولو لبس الخفين ومسح عليهما ثم لبس فوقهما الجرموقين لا يجب المسح
على الجرموقين ولو لم يمسح على الخفين حتى لبس الجرموقين قبل ان تنتقض الطهارة التي لبس عليها
الخفين جاز له ان يمسح على الجرموقين وان مسح عليهما ثم نزع احدهما فعليه ان يمسح
على الخف الظاهر ويعيد المسح على الجرموق الباقي لانه لما انتقض بعض المسح انتقض
كله هكذا ذكر في بعض الكتب وذكر في بعضها انه ينزع الجرموق الباقي ويعيد المسح
على الخفين وقال زفر يعيد المسح على الخف ولا يعيد المسح على الجرموق الباقي واما
اذا لبس الجرموقين بعد ما انتقضت الطهارة التي لبس بها الخفين فانه لا يجوز له المسح
على الجرموقين لانه لما احدث قبل لبس الجرموقين فقد استقر حكم المسح على الخفين
فلا يتحول الى غيرهما ولو توضأ بنبيذ التمر عند عدم الماء ولبس خفيه ثم احدث ومعه
نبيذ التمر جاز له ان يتوضأ ويمسح على الخفين لانه ادخل رجليه في خفيه على طهارة كاملة

المتوضئ بنبيذ التمر يمسح على خفيه

في حكم النبيذ فان وجد الما بعد ذلك فعليه ان يتوضا ويغسل القدمين لان الوضو
بالنبيذ انما يجوز في حال عدم الما كالتيمم ولو توضا بسور الحمار ولبس خفيه ولم يتيمم حتى
احدث جاز له ان يتوضا بسور الحمار ويمسح على خفيه ثم يتيمم ويصلي لانه قد لبس الخفين
على وضو تام في حكم هذا الما فيجوز له ان يمسح على الخفين وانما يحتاج الى التيمم لجواز الصلاة
قال والمسح على الجوربين اذا كانا مجلدين كالمسح على الخفين المسح على الخف جائز
وما كان في معناه كما اذا كان خفا ليس له ساق كالمكعب فانه يجوز المسح عليه اذا كان يستر
الكعب ولو كانت مقدمته مشقوقة الا انها مشدودة فلا باس بالمسح لانها اذا كانت
مشدودة فهي بمنزلة المخروز فان طال عليها الحدث وانكشف من اسفل الكعب قدر ثلاث
اصابع لا يجوز المسح عليه ولو انكشف قدر اصبع او اصبعين جاز المسح عليها والمسح على الجوربين
على ثلاثة اوجه في وجه يجوز بالاتفاق وهو ان يكونا ثخينين منعلين وفي وجه لا يجوز
بالاتفاق وهو ان يكونا غير ثخينين ولا منعلين وفي وجه اختلفوا فيه وهو ان يكونا
ثخينين غير منعلين قال ابو حنيفة لا يجوز وحكمه حكم اللفافة وقال ابو يوسف ومحمد يجوز
وروي عن ابي حنيفة انه رجع الى قولهما في اخر عمره والخف من اللبد لم يذكر في ظاهر الرواية وقيل
بانه على هذا التفصيل وعلى هذا الاختلاف وقال بعضهم ان كان يطيق السفر معه جاز المسح
والا فلا والجورب اذا كان من الجلد ولبس مع النعلين جاز له ان يمسح عليه بالاتفاق واختلفوا
الاختلاف في الجورب الذي يكون من الصوف والشعر لان ذلك يستعمله استعمال اللفافة
فوقع فيها الاختلاف ذكرها في الفتاوى قال واذا كان في احد الخفين خرق في موضع واحد
او في مواضع مختلفة الخرق في الخف هل يمنع جواز المسح اختلفوا فيه على ثلاثة اوجه
قال الشافعي الخرق في الخف يمنع جواز المسح قليلا كان او كثيرا وقال بعضهم لا يمنع قل او كثر
ما دام اسم الخف باقيا وتوسط اصحابنا وهو اعدل الاقاويل فقالوا ان كان قليلا لا يمنع وان كان
كثيرا يمنع والحد الفاصل بين القليل والكثير مقدار ثلاث اصابع اصغر اصابع الرجل هكذا
ذكر في رواية الزيادات وفي رواية اخرى ثلاث اصابع من اصابع اليد واختلف المشايخ فيه
قال بعضهم ان كان الجلد من الخف ساقطا مقدار ثلاث اصابع ويظهر القدم فانه لا يجوز المسح
عليها وان كان يدخل فيه ذلك الفتق ثلاث اصابع او اكثر بعد ان يكون منضما ذكرها في الفتاوى
والاول اصح وقال بعضهم مقدار ما يمسح فيه انامل ثلاث اصابع ولو انشق وانكشف
فيه شي جاز المسح عليه وكذا لو لم ينكشف الا ان في داخله بطانة من جلد فلا باس بالمسح عليه ولو كان
الخرق في مواضع فانه ينظر ان كان في خف واحد فانه يجمع وان كان في خفين فانه لا يجمع
ويعتبر كل واحد منهما على حدة لان حكم الرجلين مختلف في حكم الطهارة الا يرى ان غسل احديهما
لا ينتقل الى الاخرى وفي رجل واحدة ينتقل الى موضع اخر وهذا كله اذا كان
الخرق اسفل الكعب واما اذا كان الخرق فوق الكعب فانه يجوز المسح عليهما
وان كثر لا يمنع وان كثر قال والمسح على ظاهرهما خطوطا بالاصابع الى الساق يبتدئ
بكلتا يديه ويكون بداية من اصل الساق الى رؤوس الاصابع او مسح عليهما عرضا اجزاه ولكن

اصح

كا م

يكون

يكون مخالفا للسنة ولو مسح باصبع واحدة او باصبعين لا تجزيه ولو مسح بثلاث اصابع
موضوعة غير ممدودة اجزاه واظهار الخطوط في المسح ليس بشرط في ظاهر الرواية ويجاد
الخطوط والمسح على الخفين خطوطا بالاصابع ولو مسح باطن الخفين او مسح من قبل العقب
او من جوانبهما لا يجوز لما روي عن علي رضي الله تعالى عنه انه قال لو كان الدين بالقياس لكان
المسح على باطن الخفين احق من المسح على ظاهرهما ولكني رايت خطوط اصابع رسول الله
صلى الله عليه وسلم على ظاهر الخف ولو لم يمسح على الخفين غير ان الما اصاب موضع المسح بقدر ثلاث
اصابع من المطر او غيره او خاض في الما ولم ينو به المسح جاز لان الشرط اصابة الما دون
النية

باب الحيض

الدما اربعة دم الحيض ودم النفاس ودم الاستحاضة
ودم العرق اما دم الحيض فهو اسم لدم مخصوص في وقت مخصوص من مخرج مخصوص
ويتعلق به احكام مخصوصة ثم ليس كل ما تراه المراة حيضا حتى ترى من قبلها الذي هو موضع
الولادة والجماع فاذا راته من هذا الموضع فلا يكون حيضا حتى يبلغ مقداره واقل مقداره
عندنا في الرواية المشهورة ثلاثة ايام ولياليها وروي عن ابي يوسف انه قال يومان والاكثر
الثالث رواه عن ابي حنيفة وهكذا قال محمد في نوادر الصلاة واكثره عشرة ايام
وقال الشافعي اقله يوم وليلة واكثره خمسة عشر يوما وقال الاقل ساعة واقل
النفاس ما يوجد وان كان ساعة واكثره اربعون يوما وقال الشافعي ستون يوما
واقل الطهر الفاصل بين دمي الحيض خمسة عشر يوما ولا غاية لاكثره ثم الحائض يتعلق بها احكام
عشرة منها انها لا تصوم ولا تصلي وتقضي الصيام ولا تقضي الصلاة ولا ياتيها
زوجها ولا تدخل المسجد ولا تطوف بالبيت ولا تقرا القران ولا تمس المصحف الا بغلافه والعلاقة
اختلفوا فيه وعدتها تنقضي بالحيض وحكم النفاس حكم الحيض في جميع ما ذكرنا الا في
واحد وهو ان عدتها لا تنقضي به والاصل ان صاحبة العادة اذا رات زيادة على
فانه ينظر ان كانت تدور في العشرة فان جميع ما رات من ذلك يكون حيضا وان جاوز
العشرة فانها ترد الى ايام معروفتها فيجعل مقدار معروفتها حيضا وما زاد عليها
استحاضة ويجب عليها قضا ما تركت من الصلوات والصوم فيما زاد على معروفتها
وان كانت مبتداة فان لم يجاوز العشرة فجميع ما رات يكون حيضا ويكون لها
عادة برؤيتها مرة واحدة وان جاوز العشرة فالعشرة حيض وما وراءها استحاضة
وكذلك لو استمر بها الدم استمرارا فان كانت صاحبة عادة كان ايامها المعروفة حيض
في كل شهر والزيادة استحاضة وان كانت مبتداة جعل حيضها عشرة ايام من كل شهر
وطهرها عشرين يوما فتترك الصلاة في ايام حيضها وتصلي في ايام طهرها وكذلك النفاس
اربعين يوما والزيادة استحاضة مبتداة كانت او ... ولو ان امراة
انقطع دمها دون عادتها فانها تغتسل وتصلي وليس لزوجها ان يقربها حتى تمضي عادتها احتياطا
ولو كان ذلك في اخر الحيضة من عدتها فانه تنقطع الرجعة وليس لها ان تتزوج بزوج اخر ولو تزوجت
لا يجوز النكاح حتى تمضي ايامها فيؤخذ في ذلك كله بالاحتياط والاصل ان المراة اذا كانت
ايامها عشرة في الحيض وفي النفاس اربعون يوما فمدة الاغتسال ليس من الحيض والنفاس
وبيان هذا الفصل وهو ان المراة اذا كانت ايامها دون العشرة في الحيض وفي النفاس
دون الاربعين فانقطع الدم عنها فانه يحكم بطهارتها بنفس الانقطاع حتى تغتسل

الاستحاضة

فصل

معروفتها

كانت او صاحبة عادة

هل مدة الاغتسال
حيض ونفاس ام لا

او يمضي عليها وقت صلاة ادنى الصلاة اليها مع القدرة على الاغتسال نحو ان يكون الانقطاع
في وقت الصلاة فان وجدت من الوقت مقدار ما تغتسل وتجد من الوقت ساعة فانه
يحكم بطهارتها ببقاء ذلك الوقت ويجب عليها قضاء تلك الصلاة اغتسلت او لم تغتسل
ولزوجها ان يقربها عند علمائنا الثلاثة وقال زفر ليس لزوجها ان يقربها حتى تغتسل واما
اذا بقي من الوقت مقدار الاغتسال لا غير او لا يتسع الاغتسال فلا يجب عليها قضاء تلك
الصلاة ولا يحكم بطهارتها بمضي ذلك الوقت حتى تغتسل او يمضي عليها وقت صلاة اخرى
وكذلك اذا لم تجد الماء فتيممت حكم بطهارتها حتى ان للزوج ان يقربها ولكن في انقطاع الرجعة
اختلاف قال ابو حنيفة وابو يوسف لا تنقطع الرجعة بنفس التيمم ما لم تصل به وقال محمد تنقطع الرجعة بالتيمم كما تنقطع بالاغتسال ولو رات الماء بعد ذلك جاز
للزوج ان يقربها ولكنها لا تقرا القران لانها لما تيممت فقد خرجت من الحيض فلما وجدت
الماء وجب عليها الغسل وصارت بمنزلة الجنب وقال عبد الله بن المبارك لا يقربها
زوجها والاول اصح ذكرها في النوادر ولو انقطع دمها في بعض ليالي رمضان
فان وجدت من الليل قدر ما تغتسل وتجد من الليل ساعة فانه يجب عليها قضاء العشاء
ويجزيها صومها من الغد وان بقي من ذلك مقدار ما تغتسل لا غير لا يجب قضاء صلاة
العشاء ولا يجزيها صومها من الغد واما اذا كانت ايامها عشرة في الحيض او في النفاس
اربعين يوما بحيث كملت العشرة والاربعون يحكم بطهارتها اغتسلت او لم تغتسل
انقطع الدم عنها او لم ينقطع ويجب عليها قضاء تلك الصلاة ان بقي من الوقت ساعة يسع للاغتسال
او لا يسع ويجوز صومها من الغد اذا وجدت من الليل ساعة ويجوز للزوج ان يقربها
قبل الاغتسال عند علمائنا الثلاثة وقال زفر لا يجوز حتى تغتسل ولو كانت مطلقة بلا ما
او بائنا حلت للازواج ولو كانت مطلقة رجعية انقطعت الرجعة وحلت للازواج
ولو حاضت المراة في وقت الصلاة لا يجب عليها قضاء تلك الصلاة اذا طهرت من حيضها
وان كانت طاهرة في اول وقت تلك الصلاة سواء ادركها الحيض بعد ما شرعت
في الصلاة او قبل ان تشرع في الصلاة بقي من الوقت ما يسع لاداء او لا يسع هكذا ذكر الكرخي
في مختصره فقال يعتبر اخر الوقت قليلا او كثيرا اذا كان مقدار ما يصح به الصلاة
وروي عن ابرهيم النخعي انه قال اذا حاضت بعد دخول وقت تلك الصلاة فعليها قضاؤها
اذا طهرت من حيضها وبه قال الشافعي وقال زفر ان بقي من الوقت مقدار ما يسع الاداء
الفرض فعليها قضاء تلك الصلاة واجمعوا انها اذا حاضت بعد خروج الوقت
ولم تصل صلاة الوقت فعليها قضاء تلك الصلاة والاصل في هذا ان الصلاة تتاكد
وجوبها في اخر الوقت وعند الشافعي تتاكد وجوبها في اول الوقت الا ترى انه لو كان مقيما
في اوله ثم سافر في اخره فعليه صلاة السفر ولو كان مسافرا في اوله ومقيما في اخره
فعليه صلاة المقيم والصلاة في اول الوقت تجب وجوبا موسعا ولو شرعت في صلاة التطوع
او في صوم التطوع ثم حاضت فعليها قضاؤها لانه وجب بالشروع ذكر مسئلة الصوم
الحاكم في مختصره وهذا بخلاف صلاة الفريضة اذا شرعت فيها ثم حاضت فانه لا يجب

عليها

عليها قضاؤها لان وجوبها لا بالشروع وكذلك اذا اوجبت على نفسها الصوم او الصلاة
صوما او صلاة في يوم حيضها فحاضت فيه فانه يجب عليها قضاؤها ولو اوجبت
على نفسها الصوم او الصلاة في ايام حيضها فانه لا يلزمها شيء لان ايجابها فاسد
وفي الفصل الاول ايجابها صحيح **القول في الوان الدما** ان نقول الوان الدما
ستة السواد الخالص والبياض الخالص والحمرة والصفرة والخضرة والكدرة والتربية
السواد الخالص على مذهبهم جميعا حيض والبياض على مذهبهم جميعا ليس بحيض واما
الحمرة فقد روي عن ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى ان الحمرة في ايام الحيض حيض
وقال ابو علي الدقاق في كتاب الحيض من تصنيفه الحمرة ارفع من الدم العبيط والدم العبيط
اغلظ منها فكل ما تراه المراة مما يقع عليه اسم الحمرة فهو حيض سواء كان مشبع اللون
او لم يكن واما الصفرة فقد روي عن اصحابنا الثلاثة ان الصفرة في ايام الحيض حيض
وهكذا روى ابن سماعة عن ابي يوسف ومحمد وذكر ابو علي الدقاق في كتابه ان الصفرة
ارق من الحمرة فكلما وقع عليه اسم الصفرة مما تراه المراة فانه بمنزلة الدم ويكون حيضا
وان لم يكن مشبع اللون صادق الصفرة ولا يوري فيه لون التبن كما يقول الناس
وقال ابو بكر الاسكاف لو كانت الصفرة على لون القز فهو حيض وما لا فلا وقال
بعضهم اذا كانت الصفرة اقرب الى البياض فليست بحيض وان كانت الى الحمرة اقرب
فهي حيض واما الكدرة فعلى قول ابي حنيفة ومحمد يكون حيضا في الاحوال كلها
تقدمت او تاخرت وفي قول ابي يوسف ان خرجت عقيب الدم يكون حيضا وان تقدمت
لا يكون حيضا وتفسير الكدرة قال ابو علي الدقاق في كتاب الحيض ان الكدرة ما يكون
على لون الماء الكدر ولا يعرف في ذلك بالوسخ من التراب واما الخضرة فقد ذكر ابو علي
الدقاق ان القول في الخضرة كالقول في الكدرة يعني على الاختلاف واما التربية فقد
حكي عن خلف بن ايوب انه قال ما عدا البياض الخالص فهو الحيض **القول في اسنان
النسا** ان نقول بان ارتفاع الحيض تارة يكون للصغر واخرى للكبر فكل دم تراه الصغيرة
فانه لا يكون حيضا الا ان تكون مراهقة واختلف المشايخ في تقديرها قال ابو عبد الله الزعفراني
الوقت في ذلك تسع سنين واحتج بحديث عائشة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم بنى بها وهي
ابنة تسع سنين وهو قول محمد بن مقاتل الرازي واحد قولي ابي نصر محمد بن سلام ووقت
في ذلك بعضهم سبعا واحتج بحديث النبي صلى الله عليه وسلم انه قال مروا صبيانكم بالصلاة
اذا بلغوا سبعا وروي عن ابي نصر في رواية اخرى انه قال في ابنة ست سنين
اذا رات الدم قال هو حيض اذا لم يكن بسبب نزول ذلك عن افة فصار في الحاصل
ان ابنة خمس سنين وما دونها اذا رات الدم لا يكون حيضا بالاجماع وابنة تسع وما فوقها
اذا رات يكون ذلك حيضا بالاجماع وابنة سبع او ست او ثمان اذا رات الدم ففيه
اختلاف المشايخ قال بعضهم يكون حيضا وقال بعضهم لا يكون حيضا وحكي ان ابنة
لابي مطيع البلخي صارت جدة وهي ابنة ثمان عشرة سنة فقال فضحتنا هذه الجارية
واما الكبيرة اذا رات الدم قال محمد تعاود الصلاة قلت ارايت العجوز الكبيرة
ترى الدم ايكون حيضا قال نعم وروي عن محمد في ابنة سبعين سنة او اكثر ترى الدم

قال هو حيض اذا لم يكن بسبب نزول ذلك عن افة وافتى الفقيه الصفار في ابنة سبعين
سنة او اكثر ترى الدم قال هو حيض اذا لم يكن بسبب نزول ذلك عن افة وعن محمد بن مقاتل
الرازي انه قال حد الاياس خمسون سنة فاذا رات الدم بعد ذلك لا يكون حيضا ولكن
استحاضة وكذلك قال ابو عبد الله الزعفراني ان المراة اذا رات الدم بعد الاياس لا يكون
حيضا وروي عن محمد انه سيل عن وقت الاياس للمراة فقال في الروميات خمس وخمسون سنة
وفي المولدات ستون سنة لان الروميات اسرع تكبرا وروى الحسن عن ابي حنيفة انه قال
اياس المراة ما بين خمس وخمسين الى ستين الاصل عند ابي يوسف في مسائل الحيض
ان الطهر المتخلل بين الدمين اذا انتقص عن خمسة عشر يوما لم يفصل بين الدمين وجعله
حكم دم متصل ثم ينظر ان كان ذلك كله لا يزيد على العشرة فذلك كله حيض ما رات الدم فيه
وما لم تر سواء كانت مبتدئة او صاحبة عادة وان كان يزيد على العشرة فان كانت
المراة مبتدئة [مشطوب] فان العشرة من اول ذلك حيض ما رات الدم فيه وما لم تر
سواء وما سوى ذلك ما رات فيه طهر او طهر وما رات فيه دما فهو استحاضة واما
اذا كانت المراة صاحبة عادة فانها ترد الى معروفها وما سوى ذلك ما رات فيه طهرا
فطهر وما رات فيه دما فهو استحاضة وهذا اخر اقوال ابي حنيفة رضي الله عنه
فيما يقال ومن اصل ابي يوسف انه يبتدا الحيض بالطهر ويختم به بشرط ان يكون
قبل ابتدائه دم وبعد انتهائه دم ومن اصله انه يستقبل الطهر حيضا
باحاطة الدمين والاصل عند محمد ان الطهر المتخلل بين الدمين اذا انتقص
عن ثلاثة ايام ولو ساعة فانه لا يوجب الفصل وهو كدم متصل واذا كان ثلاثة ايام
فصاعدا فانه ينظر ان كان الطهر مثل الدمين او الدمان اكثر منه [illegible] ان كان الدمان
في العشرة فانه لا يوجب الفصل وهو كدم متصل وان كان اكثر من الدمين فانه
يوجب الفصل ثم ينظر ان كان في احد الجانبين ما يمكن ان يجعل حيضا يكون كله [illegible]
جعل ذلك حيضا والدم الاخر استحاضة والطهر طهر وان كان الدم في كل الجانبين ما لا يمكن
ان يجعل حيضا لا يكون شيء من ذلك حيضا ويكون كله دم استحاضة ولا يتصور ان يكون
في كل الجانبين ما يمكن ان يجعل حيضا لانه اذا كان كذلك كان الطهر اقل من الدمين
حينئذ ومن اصل محمد انه لا يبتدا بالطهر ولا يختم به سواء كان قبل ابتدائه
وبعد انتهائه به دم او لم يكن وانه لا يستقبل الطهر حيضا باحاطة الدمين عنده والاصل
عند زفر انها اذا رات في اكثر الحيض مثل اقله دما فالطهر المتخلل في ... لا يوجب
الفصل وهو كدم متصل واذا لم تر في اكثر الحيض مثل اقله فالطهر المتخلل ... يوجب
الفصل ولا يكون شيء من ذلك حيضا ولهذا احد اقوال ابي حنيفة رضي الله عنهم
والاصل عند الحسن بن زياد ان الطهر المتخلل اذا انتقص عن ثلاثة فانه لا يوجب
الفصل كما قال محمد وان كان الطهر ثلاثة ايام فصاعدا اوجب الفصل في جميع الاحوال
سواء كان مثل الدمين او الدمان اكثر منه او الطهر اكثر بعد ذلك كما بينه محمد واجمعوا
انه لا يكون حيضا من الجانبين جميعا متى يكون بينهما خمسة عشر يوما طهرا فصاعدا

وانما

وانما اختلفوا في الفصل وبيان هذه الاصول في مسايل منها ان المراة اذا رات اول
ما رات يوما دما وثمانية ايام طهرا ويوما دما او رات ساعة دما وعشرة ايام غير ساعتين
طهرا ثم ساعة دما فذلك كله حيض في قول ابي يوسف لان من اصله ان الطهر المتخلل
بين الدمين اذا انتقص عن خمسة عشر يوما فانه لا يوجب الفصل وهو كدم متصل وعند محمد
وزفر والحسن بن زياد لا يكون شيء من هذا حيضا ولو رات يومين دما وسبعة ايام طهرا
ويوما دما فعند ابي يوسف وزفر العشرة كلها حيض اما عند ابي يوسف فلما ذكرنا
واما عند زفر فلانها رات في اكثر الحيض مثل اقله فالطهر المتخلل لا يوجب الفصل وعند
محمد والحسن لا يكون حيضا لان الطهر اكثر من ثلاثة ايام وهو اكثر من الدمين فيفصل
وليس في احد الجانبين ما يمكن ان يجعل حيضا فجعل كلاهما استحاضة ولو انها رات
ثلاثة دما وستة ايام طهرا ويوما دما او رات يوما دما وستة ايام طهرا
وثلاثة ايام دما فعند ابي يوسف وزفر العشرة كلها حيض وعند محمد والحسن الطهر
يوجب الفصل والثلاثة الايام تكون حيضا من اول العشرة في الفصل الاول ومن اخرها
في الفصل الثاني والباقي استحاضة ولو رات اربعة ايام دما وخمسة ايام طهرا
ويوما دما او يوما دما وخمسة طهرا واربعة ايام دما فان في قول ابي يوسف
وزفر ومحمد العشرة كلها حيض اما على قول ابي يوسف ومحمد فقد ذكرنا واما على قول محمد
فلان الطهر ههنا مثل الدمين فلا يفصل وعند الحسن يوجب الفصل لان الطهر
اكثر من ثلاثة ايام فجعلت الاربعة حيضا متقدمة كانت او متاخرة والباقي
استحاضة فهكذا الجواب عنده حتى ينتقص الطهر المتخلل عن ثلاثة ايام فحينئذ يكون
اتفاقا ان العشرة كلها حيض ولو رات يوما دما ويومين طهرا او يوما دما
فالاربعة كلها حيض في قولهم جميعا لان الطهر اقل من ثلاثة ايام فكذلك على هذا التقدير
تجري هذه المسايل ولو رات ثلاثة ايام دما وستة طهرا وثلاثة ايام دما
فذلك كله اثنا عشر يوما فان في قول ابي يوسف وزفر عشرة ايام من اولها حيض
واليومان استحاضة وعند محمد والحسن الطهر يوجب الفصل فيكون الثلاثة الاولى
حيضا والباقي استحاضة لان الطهر اكثر من الدمين اللذين راتهما في العشرة لان الدمين
في العشرة اربعة ايام والطهر ستة فاوجب الفصل [illegible] بعد ان كان الدمان
في العشرة والاصل عند ابي يوسف انه يبتدا الحيض بالطهر ويختم به بشرط
ان يكون قبل ابتدائه دم وبعد انتهائه دم ويجعل الطهر حيضا باحاطة الدمين
وعند محمد لا يبتدا الحيض بالطهر ولا يختم به وبيان ذلك ان المراة اذا كانت عادتها
في الحيض عشرة ايام من اول كل شهر وطهرها عشرون يوما فرات مرة قبل عشرتها
يوما دما وطهرت عشرتها كلها ثم رات بعدها يوما فان العشرة كلها
حيض واليومان اللذان رات فيهما الدم استحاضة في قول ابي يوسف وقال محمد لا يكون
شيء من ذلك حيضا ولو انها رات قبل عشرتها يوما دما ورات يوما طهرا اول
عشرتها ثم رات ثمانية ايام دما من عشرتها وثم رات اليوم العاشر طهرا ثم رات اليوم الحادي عشر دما

دما فعشرتها كلها طهرا حيضا في قول ابي يوسف وان حصل ختمها وابتداؤها
بالطهر لان قبلها وبعدها دما وعند محمد يكون حيضها ثمانية ايام ولو لم تر قبل
عشرتها يوما دما والمسئلة بحالها يكون حيضها تسعة ايام عند ابي يوسف
لانه لا يبتدئ الحيض بالطهر ههنا لانه ليس قبلها دم وتختم به لان بعدها دم وكذلك
ان رات قبلها دما ولم تر بعدها دما والمسئلة بحالها يكون حيضها تسعة ايام
التي رات اذا رات في ايامها واليوم الذي رات قبله دما ولا يكون اليوم العاشر
الذي رات فيه الطهر حيضا لانه لا يختم الحيض بالطهر اذا لم تر بعدها دما وعند
محمد يكون حيضها ثمانية ايام في جميع ذلك ولو لم يكن قبلها ولا بعدها دم والمسئلة بحالها
يكون حيضها ثمانية ايام في قولهم جميعا ولو ان امراة كانت عادتها في كل شهر خمسة ايام
وطهرها خمسة وعشرين فرات قبل خمستها يوما دما ويوما طهرا وعلى هذا استمر حتى جاوز
العشرة فانها ترد الى ايام معروفتها فيجعل قدر معروفتها حيضا وما سوى ذلك
استحاضة وان حصل ابتداء معروفتها وانتهاء معروفتها بالطهر لان قبلها دما
وبعدها دما في قول ابي يوسف وعند محمد يكون حيضها ثلاثة ايام وهي اليوم الثاني
والثالث والرابع واليوم الاخر والاول من معروفتها لا يكون حيضا لانهما طهران
ولو لم تر قبل معروفتها يوما دما والمسئلة بحالها فعلى قول ابي يوسف يكون حيضها
اربعة ايام لانه لا يبتدأ بالطهر ههنا لانه ليس قبله دم وعند محمد ثلاثة ايام
حيض كما في المسئلة الاولى ولو انها رات اول معروفتها يوما دما ويوما
طهرا ويوما دما ويوما طهرا وعلى هذا استمر حتى جاوز العشرة فان ايامها تكون
حيضا بالاتفاق لان ابتداءها وانتهاءها دما والانتقال على ضربين
انتقال عدد وانتقال مكان فانتقال العدد ان ترى زيادة على معروفتها ولم يجاوز
العشرة او النقصان عن معروفتها والمكان بحاله واما انتقال المكان بان ترى
في غير موضعها المعروف ثم الانتقال لا يكون الا بمرتين في قول ابي حنيفة ومحمد
وفي قول ابي يوسف يكون بمرة واحدة وانما قال ابو حنيفة ومحمد ذلك لان العادة
مشتقة من العود فما لم يكن تعد لا يكون عادة ولا تنتقل عادتها الاولى وقال
ابو يوسف بروينها مرة تنتقل العادة الاصلية فلان تنتقل العادة العارضية
اولى وانما قلنا ذلك لان المراهقة اذا رات الدم يكون عادتها برويتها
مرة واحدة بالاجماع وان كان الطهر لها عادة اصلية لكذلك ههنا وبيان هذا
الاصل في مسايل منها ان المراة اذا كانت عادتها في الحيض خمسة ايام من اول
كل شهر وطهرها خمسة وعشرون يوما فرات مرة زيادة على معروفتها الا انها
لم تجاوز العشرة فيكون جميع ما رات حيضا في قولهم جميعا غير ان عند ابي حنيفة

ومحمد

ومحمد لا يكون عادة وعند ابي يوسف تكون عادة وانما تظهر فايدة الاختلاف
بينهم في الشهر الثاني اذا استمر بها الدم فانها ترد الى عادتها القديمة
في قول ابي حنيفة ومحمد وفي قول ابي يوسف ترد الى اخر ما رات واجمعوا
انها لو رات ذلك مرتين ثم استمر بها الدم ترك فانها ترد في الشهر الثالث
فانها ترد الى اخر ما توالى عليه الدم مرتين وكذلك اذا انقطع عنها الدم دون
عادتها ثلاثة ايام او اربعة ايام فعلى هذا التقدير واما بيان انتقال
المكان فيتفرع عليه عشر مسايل خمس منها في التقدم وخمس منها في التاخر
اما التقدم على ايامها على ثلاثة اوجه في وجه يكون حيضا تبعا لايامها
في قولهم جميعا وفي وجه اختلفوا فيه عن ابي حنيفة روايتان اما الوجه
الذي يكون حيضا بالاتفاق فهو ان ترى الدم في ايامها مقدار ما يمكن ان يجعل
حيضا وقبل ايامها ما لا يمكن ان يكون حيضا كما اذا رات قبل خمستها يوما دما
او يومين دما وفي خمستها ثلاثة دما او خمستها كلها فان ذلك كله حيض
بالاتفاق واما الوجه الذي اختلفوا فيه بلا شك مسايل احدها اذا رات
قبل ايامها ما يمكن ان يكون حيضا ولم تر في ايامها شيا او رات قبل ايامها ما يمكن ان يكون
حيضا وفي ايامها يوما او يومين مقدار ما لا يكون حيضا او رات قبل ايامها
ما لا يكون حيضا وفي ايامها ما لا يكون حيضا ولو جمع بينهما يكون حيضا فان هذه
الفصول الثلاثة اختلفوا فيها على قول ابي حنيفة لا يكون حيضا ولا يكون عادة
حتى ترى في الشهر الثاني مثله فاذا رات في الشهر الثاني مثله فحينئذ
يكون حيضا ويكون عادة واذا لم تر في الشهر الثاني مثله لا يكون حيضا
ويكون استحاضة ويجب عليها قضاء ما تركت من الصلوات كانها طهرت في عهد
ذلك الشهر وعلى قول ابي يوسف ومحمد يكون حيضا غير ان محمدا لا يكون عادة
ما لم تر في الشهر الثاني مثله فاذا رات في الشهر الثاني مثله فحينئذ يكون حيضا
ويكون عادة بالمرة الواحدة واما الوجه الذي فيه روايتان وهو ان ترى
قبل ايامها ما يمكن ان يجعل حيضا وفي ايامها كذلك فان الذي في ايامها حيض بالاتفاق
وما رات قبل ايامها ففي رواية ابي يوسف عن ابي حنيفة ذلك كله حيض وفي رواية
محمد عن ابي حنيفة حكمه موقوف حتى ترى في الشهر الثاني مثله واما
التاخر عن ايامها فان رات في ايامها ما يكون حيضا كله فلو رات في ايامها ما يكون
حيضا وبعد ايامها ما يكون حيضا فان هذه صاحبة عادة رات زيادة على معروفتها
ان لم يجاوز العشرة فجميع ما رات يكون حيضا وان جاوزت العشرة ردت الى معروفتها
فقدر معروفتها يكون حيضا وما زاد على ذلك استحاضة ولو انها رات بعد ايامها
ما يكون حيضا ولم تر في ايامها شيا او رات في ايامها ما لا يكون حيضا وبعد ايامها ما لا يكون

وفي وجه فيه ح

يجعل خمستها

٢

٢

حيضا

ولو جمع بينهما يكون حيضا ففي ابي حنيفة في هذه الفصول الثلاثة روايتان في احدى الروايتين
ان الحكم فيها موقوف كما قال في التقدم على ايامها وفي رواية يكون حيضا وهو قول صاحبيه
غير ان في مسئلة محمد لا يكون عادة وانما يظهر الاختلاف في انتقال المكان وعند
ابي يوسف يكون عادة وهو انها اذا رات خلاف عادتها مرة ثم استمر بها الدم في الشهر
الثاني فانها ترد الى معروفها القديمة عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف
ترد الى اخر ما رات ولو انها رات مرتين ثم استمر بها الدم في الشهر الثالث
فانها ترد الى الذي رات مرتين في قولهم جميعا ثم انتقال المكان قد يكون بطهر كان
ايامها مرتين كما يكون برؤية الدم في غير موضعه المعروف مرتين وبيان ذلك
وهو ان المراة اذا كانت لها عادة معروفة في كل شهر ولكنها طهرت مرتين ولم تر شيا
فبعد ذلك اذا رات الدم في غير موضعه المعروف يكون حيضا لانها لما طهرت مرتين
في ايامها صارت كالمبتداية فصار حيضها من الوقت الذي راته لا ان الفرق
بين هذه وبين المبتداية ان في المبتداية اذا رات الدم واستمر بها فانه تجعل العشرة من اولها
حيضا وهاهنا اذا استمر بها ترد الى معروفها فيجعل مثل اول ما رات قدر معروفها
حيضا لان عادتها في الحيض لم تنتقل وانما انتقلت عادتها في المكان وكذلك اذا حبلت
المراة او كانت عادتها في الحيض اول الشهر خمسة ايام وطهرها خمسة وعشرون فلما حبلت
طهرت ايامها مرارا لان الحامل لا تحيض ثم وضعت حملها ومضت مدة نفاسها
ثم طهرت خمسة وعشرين يوما ثم رات الدم في اخر الشهر واستمر بها فكان حيضها
خمسة ايام من اول الشهر ما استمر وطهرها خمسة وعشرون يوما فقد انتقلت عادتها
من اول الشهر الى اخره ولم تنتقل العادة في القدر واما دم النفاس
فهو اسم لدم خارج عقيب نفس وليس لقليله غاية واكثره اربعون يوما ولو انقطع الدم
عنها فيما دون الاربعين فان جميع ذلك نفاس سوا كانت المراة صاحبة عادة كما اذا
ولدت غير مرة او مبتدية لان الاربعين للنفاس كالعشرة للحيض ولو انقطع دمها
فيما دون العشرة في الحيض يكون كله حيضا سوا كانت المراة صاحبة عادة او مبتدية
كذلك في النفاس اذا انقطع فيما دون الاربعين وان جاوز الاربعين فاذا كانت المراة
صاحبة عادة قد ولدت غير مرة فانها ترد الى معروفها فيكون نفاسها وما وراء ذلك
استحاضة سوا كان ختم معروفها بالدم او بالطهر في قول ابي يوسف وفي قول محمد
ان كان ختم معروفها بالدم او بالطهر في قول ابي يوسف فكذلك وان كان ختم معروفها
بالطهر فلا لان من مذهب ابي يوسف انه يختم الحيض بالطهر ان كان بعده دما
كذلك النفاس ومحمد لا يختم الحيض بالطهر فكذلك النفاس بيانه وهو ان المراة
اذا كانت عادتها في النفاس ثلاثين يوما فولدت فرات الدم وانقطع دمها على عشرين
ورات الطهر عشرة ايام تمام عادتها ثم بعد ذلك رات الدم حتى جاوز الاربعين

فانها

فانها ترد الى معروفها فيجعل ذلك نفاسها في قول ابي يوسف وان حصل ختمها بالطهر وعند محمد
نفاسها عشرون يوما لانه لا يختم النفاس بالطهر ولو ولدت ولدا وفي بطنها ولد اخر فان النفاس
من الولد الاول في قول ابي حنيفة وابي يوسف فلا تتوضا ولا تصلي ما لم تضع الاخر وفي قول
محمد وزفر النفاس من الولد الاخر واجمعوا ان العدة تنقضي بالولد الاخير ولو اسقطت
سقطا فانه ينظر ان استبان خلقه او بعض خلقه فان له حكم الولد حتى ان المراة تكون
به نفسا وتنقضي به العدة وتكون الامة به ام ولد للمولى اذا كان العلوق منه واما
اذا لم يستبن خلقه فلا يكون له حكم الولد حتى لا تصير المراة به نفسا ولا تنقضي به العدة
ولا تصير الجارية ام ولد له ولو رات الدم عقيبه يكون حيضا ان امكن ان يجعل حيضا
وان لم يمكن جعل استحاضة ولو ان المراة ولدت ولم تر دما ذكر الاختلاف بين ابي يوسف ومحمد
في وجوب الاغتسال عليها في قول احدهما يجب وفي قول الاخر لا يجب وروي عن ابي يوسف
عن ابي حنيفة ان اقل مدة النفاس احد عشر يوما قال ولو ان المراة ولدت ولدا ولم تر دما
كان نفاسها احد عشر يوما ولو ان امراة خرج منها بعض ولدها هل تصير نفسا ذكر في الفتاوى
انه اذا خرج اقله لا يصير حكمها حكم النفسا حتى ان الصلاة لا تسقط عنها وسيل ابو القاسم
عن الولد اذا اخرج راسه ثم صاح وخرج ميتا هل يحكم بحياته قال الامام ان خرج اكثر البدن
لا يكون حيا ثم الطهر المتخلل بين دمي النفاس لا يوجب الفصل وان كثر عند ابي حنيفة
نحو ما اذا ولدت فرات ساعة دما ثم طهرت اربعين يوما غير ساعتين ثم رات
الدم تمام الاربعين فالاربعون كلها نفاس في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد
ان كان الطهر المتخلل بين دمي النفاس اقل من خمسة عشر يوما فانه لا يوجب الفصل كما قال
ابو حنيفة وان كان الطهر خمسة عشر يوما فصاعدا فانه يوجب الفصل فيكون الاول نفاسا
والاخر يكون حيضا ان كانت ثلاثة ايام فصاعدا وان كانت اقل من ثلاثة ايام يكون استحاضة
لابي حنيفة رحمه الله ان الاربعين للنفاس بمنزلة العشرة للحيض ثم الطهر المتخلل في العشرة
على قول ابي يوسف لا يوجب الفصل كذا الطهر المتخلل في الاربعين ونحو محمد اذا كان
اكثر العشرة دما فهي حيض كلها وهاهنا خمسة عشر يوما اقل من دم النفاس فلا يفصل وجه
ان لا يفصل وابو يوسف ومحمد يقولان ان خمسة عشر يوما اكثر من دمي النفاس طهر
صحيح فوجب ان يصير فاصلا كما في دم الحيض فانه يصير فاصلا واما دم
المستحاضة فنقول هي في حكم الطاهرات في حق ما يلزمها من العبادات الا انها
تتوضا لوقت كل صلاة ويجوز لها ان تصلي بذلك الوضو ما شات من النوافل ما دام
في الوقت عندنا وقال الشافعي تتوضا لكل فرض وتنتقض طهارتها عندنا بخروج
الوقت لا بالدخول وروي عن ابي يوسف انه قال تنتقض طهارتها بدخول الوقت كما تنتقض
بخروج الوقت وعند زفر تنتقض طهارتها بدخول الوقت ولا تنتقض بخروج الوقت وانما
يظهر الاختلاف في موضعين احدهما انها اذا توضات بعد طلوع الفجر ثم طلعت الشمس
انتقض وضوءها عندنا لان الوقت قد خرج وقال زفر لا ينتقض لانه لم يدخل الوقت

حكم السقط

شي من ح

لان ذلك الوقت وقت مهمل الى زوال الشمس والثاني انها اذا توضات بعد طلوع الشمس
اجزاها ان تصلي بذلك الوضوء حتى يخرج وقت الظهر ولا ينتقض وضوؤها بزوال الشمس
في قول ابي حنيفة ومحمد لان ذلك دخول وقت لا خروج وقت وعند ابي يوسف وزفر ينتقض
وضوؤها بزوال الشمس لانه وجد دخول الوقت وفي غير هذين الموضعين لا يظهر الاختلاف
لانه ما من خروج وقت الا ان يكون عقيبه دخول وقت فتنتقض الطهارة على اختلاف
المذهبين ثم المستحاضة لها وضوان وضو كامل ووضو ناقص فالوضو
الكامل ان تتوضا والدم منقطع وحكمه ان يبقى مع دم سايل فيما ذكرنا وعن دم سايل
في الوقت ولا ينقضها خروج الوقت اذا لم يسيل في الوقت واما الوضو الناقص ان تتوضا
والدم سايل وحكمه ان يبقى مع دم سايل في الوقت وينقضها خروج الوقت سال
او لم يسيل في الوقت ولها انقطاعان انقطاع كامل وانقطاع ناقص اما
الانقطاع الكامل ان ينقطع وقت صلاة كامل وحكمه ان يوجب زوال
العذر ويمنع اتصال الدم الثاني بالدم الاول والانقطاع الناقص ان ينقطع دمها
دون وقت صلاة كامل وحكمه ان لا يوجب العذر ولا يمنع اتصال الدم الثاني بالدم
الاول ويكون حكمه كحكم الدم المتصل وبيان ذلك وهو ان المستحاضة اذا زالت
الشمس عليها والدم سايل فتوضات للسيلان ثم انقطع الدم عنها قبل الشروع في صلاة الظهر
او بعدما شرعت قبل ان تقعد قدر التشهد او بعدما قعدت قدر التشهد في قول ابي حنيفة
ودام ذلك الانقطاع حتى خرج وقت الظهر فانه تنتقض طهارتها لان وضوها كان
ناقصا فانتقض بخروج الوقت واذا توضات للعصر وصلت صلاة العصر ثم دام الانقطاع
حتى غربت الشمس فانه لا تنتقض طهارتها لان وضوؤها كان كاملا فلا ينقضها خروج الوقت
ولكن يجب عليها اعادة الظهر بطهارة العذر والعذر زايل ولا يجب عليها اعادة العصر
لان وجوب الظهر انما يظهر بعد غروب الشمس وبمنزلة لو كان انقطاع دمها بعد ما فرغت
من صلاة الظهر او بعد ما قعدت قدر التشهد عند ابي يوسف ومحمد والمسيلة بحالها فلا يجب
عليها اعادة الظهر لان العذر قد زال بعدما فرغت من الصلاة فهي كالمتيمم اذا وجد
الما بعد ما فرغ من صلاته وكالعاري اذا وجد الثوب بعد ما فرغ من صلاته فانه
لا تفسد صلاته كذلك ههنا ولو سال دمها في وقت العصر قبل غروب الشمس ليس
عليها اعادة الظهر في الفصول كلها ثم ان المراة انما تصير مستحاضة باحد امرين
اما بدم فاسد او بطهر فاسد فالدم الفاسد ما انتقص عن ثلاثة او زاد على العشرة في الحيض
او زاد على الاربعين في النفاس والطهر الفاسد ما انتقص عن خمسة عشر يوما وانما تظهر
فايدة هذا في مسيلة وهي ان المراة اذا كانت عادتها خمسة ايام في اول كل شهر
فرات ستة ايام فان ذلك يكون حيضا في الحال وان طهرت بعد ذلك اربعة عشر يوما
ثم رات الدم فانها ترد الى معروفتها وهي خمسة ايام واليوم السادس استحاضة
ويجب عليها قضا ما تركت من الصلوات في اليوم السادس وانما صارت مستحاضة
في اليوم السادس بهذا الطهر الفاسد حتى كان لو خرج سايلا او به سلس بول

زوال الدم

لانها صلاة كاملة

اوبه رعاف دايم لا ينقطع فحكمه حكم المستحاضة اي يتوضا لوقت كل صلاة قال ابو جعفر
رحمه الله تعالى ويستمتع من المراة الحايض بما عدا ميزرها ويجتنب ما تحته في قول
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد يجتنب شعار الدم وله ما سوى ذلك
وشعار الدم موضع خروج الدم ثم المراة اذا شكت بين حيض وطهر
وطعنت بين القرنين ونسيت ايامها فانها تتوضا لكل صلاة ولو شكت بين الحيض
والطهر والخروج من الحيض فانها تغتسل لكل صلاة ثم النسوان اربعة
اصناف زوجة الرجل ومملوكته والمراة الاجنبية التي يحل النكاح بينهما
وذات الرحم التي هي غير محرم وهي بمنزلة الاجنبية والمحارم التي لا يحل
النكاح بينهما كالام والاخت والمراة التي حرمت بالمصاهرة والرضاع وامة الغير
اما حكم زوجته ومملوكته فانه يحل له ان ينظر اليها وان يمسها
من قرنها الى قدمها بشهوة او بغير شهوة الا انه ليس من الادب النظر
الى فرجها والى فرج نفسه وله ان يجامعها في الفرج وفيما دون الفرج الا ان يكون
المراة حايضا فلا يحل له ان يجامعها في الفرج ويستمتع بها بما سوى ذلك على الاختلاف
ومن استحل الجماع في حالة الحيض قيل بانه يكفر بالله تعالى لان حرمة ذلك ثبتت بالنص
بنص الكتاب وهو قوله تعالى فاعتزلوا النسا في المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن
ومن جامعها في حالة الحيض غير مستحل لذلك فقد روي عن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما
انه قال يتصدق بدينار او بنصف دينار وكذلك روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
ان رجلا ساله عن ذلك فامره ان يتصدق بدينار او بنصف دينار وهذا ليس على طريق
الوجوب وانما هو على طريق الاستحباب والندب وعليه الاستغفار والتوبة
والجماع في الدبر حرام في حالة الحيض وحالة الطهر واما حل النظر والجماع في الزوجة
والمملوكة لقوله عز وجل والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت
ايمانهم واما المراة الاجنبية فانه لا يحل له النظر اليها ولا المس من قرنها
الى قدمها الا الوجه والكفين الى المفصل واما الرجلان فانها عورة في حق
النظر هكذا ذكر محمد في كتاب الاستحسان انه لا يباح له النظر الا الى الوجه
والكفين ولا يباح غير ذلك واما في حق الصلاة فانها ليست بعورة ذكرها الطحاوي
في مختصره فقال واما المراة فتواري في صلاتها كل شي الا وجهها وكفيها وقدميها
وذكر الكرخي في مختصره وجعل القدم غير عورة في حق النظر وقال لا ينظر الرجل
الى المراة الاجنبية الا الى وجهها وكفيها وقدميها ولا يحل المس هذا في العضوين
اذا كانت شابة ممن تشتهى بخلاف النظر لان في النظر ضرورة ولا ضرورة في المس
واما اذا كانت عجوزا فلا باس بالمصافحة اذا كان لا يخاف منه لا يجامع مثلها ولا يجامع
مثلها لقوله عليه الصلاة والسلام لا تتبع النظرة النظرة فالاولى لك والثانية عليك
ولو كان احدهما شابا لا يجوز وقوله اذا كان لا يشتهي او كان كبيرا لا يشتهى واما اذا

المراة اذا شكت بين حيض وطهر

النظر الى فرج حليلته وفرج نفسه خلاف الادب

استحلال الجماع في حالة الحيض

من جامع امراته في حالة الحيض او في حالة الطهارة

هل يحل المراة بعورة ذكر ومنه تفصيل

بالمس

لا باس بمصافحة العجوز اذا كان الكبير

كان يشتهي اذا نظر او كان اكبر رايه على ذلك يحرم عليه النظر ايضا وعليه ان يجتنب عن ذلك

الا اذا وقع بصره عليها من غير قصد فلا ينبغي له ان يديم النظر اليها وعليه ان يجتنب

عن ذلك وان نظر اليها عند تحمل الشهادة او القاضي عند القضا عليها او لها

او نظر وهو يريد ان يتزوجها فلا باس بذلك وان كان اكبر رايه انه يشتهي ذلك

ولا يحل اللمس واما حكم المحارم من نسب او سبب فلا باس بالنظر اليها الا الى اربعة

اعضا منها الظهر والبطن والفخذ الى ركبتيها والفرج وما سوى هذه الاعضا

كصدرها وشعرها وذراعيها وعضدها وساقيها فلا باس بالنظر اليها وما حل

النظر منها حل المس هذا اذا كان لا يشتهي واما اذا كان يشتهي او كان

اكبر رايه على ذلك فانه يجتنب وان احتاج الى مس الاعضا الاربعة وراء الثوب

في الاركاب والانزال فلا باس به واما حكم امة الغير فحكم المحارم ما حل

النظر في المحارم حل النظر ههنا وما حرم النظر في المحارم حرم النظر ههنا

وهذا اذا كان لا يشتهي واما اذا كان يشتهي او كان اكبر رايه على ذلك

فانه لا يباح له ذلك الا اذا اراد شراها فلا باس بان ينظر الى غير اعضا عورتها

ولكن لا يحل المس اذا كان يشتهي وان اراد شراها وكذلك كل من فيه رقيتها

شي من الرق مثل المدبرة والمكاتبة وام الولد والمستسعاة في قيمتها في قول

ابي حنيفة وفي قولهما المستسعاة بمنزلة الحرة واما نظر الرجل الى الرجل

فلا باس الا الى اعضا عورته وهو ما بين السرة والركبة السرة ليست بعورة

والركبة عورة عندنا وقال الشافعي على قلب هذا الركبة ليست بعورة والسرة

عورة وليست معي في الركبة قولان ونظر المراة الى المراة كنظر الرجل

الى الرجل سوا وكذلك نظر المراة الى الرجل الاجنبي اذا لم يكن عن شهوة وليس

للمراة ان تنظر الى عورة المراة الا عند الحاجة نحو ان تكون قابلة عند الولادة

او احتيج الى معرفة البكارة في امراة العنين بعد الاجل او كان بالامة عيب

في موضع العورة ولو كان بالمراة جرح واحتاج الطبيب الى مداواتها والنظر

الى العورة فيها ولم يوجد من النسا من يداويها فلا باس بان ينظر الطبيب اليها

وكذلك غيرها من الاعضا ويغض بصره عنه ما استطاع ويجتهد في ذلك

باب المواقيت

اعلم ايدك الله تعالى ان شرع الصلاة لمواقيتها لقوله تعالى ان الصلاة كانت على المومنين كتابا موقوتا اي فرضا موقتا وثبتت مواقيت

الصلاة الخمس بامامة جبريل عليه الصلاة والسلام وروي انه صلى الله عليه وسلم في يومين

صلى في اليوم الاول في الوقت الاول وصلى في اليوم الثاني في الوقت الاخير ثم قال

يا محمد الصلاة ما بين هذين الوقتين ثم الوقت له اول واخر فاول وقت الفجر حين

يطلع الفجر الصادق والفجر فجران فجر صادق وفجر كاذب اما الكاذب فهو ان يرتفع البياض

في ناحية واحدة ثم يزيد الظلمة واما الصادق فهو البياض المستطير في الافق فبطلوع الفجر

الكاذب لا يخرج وقت العشا ولا يدخل وقت الفجر ولا يحرم على الصائم الاكل والشرب

(في الهامش: ونظر الشاهد الى المراة عند التحمل والقاضي لها عند القضا)

(في الهامش: اراد شرا امة حل له مس غير اعضا العورة ثم السوم)

(في الهامش: برسول الله صلى)

والجماع

والجماع وبطلوع الفجر الصادق يخرج وقت العشا ويدخل وقت الفجر ويحرم على الصائم الاكل

والشرب والجماع واخر وقت صلاة الفجر طلوع الشمس فاذا طلعت الشمس خرج وقت الفجر

فلا يدخل بعده وقت صلاة من الصلوات الخمس الى زوال الشمس فهو وقت مهمل واول وقت

الظهر من حين تزول الشمس اذا اردت ان تعرف ذلك فاغرز خشبة في الارض المستوية

وخط في مبلغ ظلها علامة فاذا وجدت الظل ينقص عن العلامة الخط فاعلم بان الشمس

لم تزل لان ظل الاشيا ينقص الى وقت الزوال فاذا وجدته يطول ويجاوز الخط فاعلم

بانها قد زالت ودخل وقت الظهر فاذا امتنع الظل عن النقص ولم ياخذ في الطول فاعلم

بان هذا وقت الزوال وهو الظل الاصلي واختلفوا في اخر وقتها قال ابو حنيفة

اخر وقتها ان يصير ظل كل شي مثليه سوى الظل الاصلي فاذا صار ظل كل شي مثليه

خرج وقت الظهر ودخل وقت العصر وقال ابو يوسف ومحمد اخر وقتها الى ان يصير

ظل كل شي مثله بعد الظل الاصلي فاذا صار ظل كل شي مثله خرج وقت الظهر ودخل

وقت العصر وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه اذا صار ظل كل شي مثله فقد

خرج وقت الظهر ولا يدخل وقت العصر حتى يصير ظل كل شي مثليه وبينهما وقت مهمل

ليس بوقت للفرض كالوقت الذي بين طلوع الشمس وزوالها وروي عن ابي حنيفة

في رواية اخرى كما قالا واختلفوا في اول وقت العصر بحسب اختلافهم في خروج

وقت الظهر لانهم اجمعوا انه اذا خرج وقت الظهر دخل وقت العصر واخر وقت

العصر غروب الشمس واختلفوا في الشفق قال ابو حنيفة الشفق هو البياض الذي يعقب

الحمرة لان الشمس اذا غربت ترتفع الحمرة واذا غربت الحمرة يرتفع البياض فاذا غاب

البياض واستوى الافق فحينئذ خرج وقت المغرب ودخل وقت العشا في قول

ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد والشافعي اذا غابت الحمرة خرج وقت المغرب ودخل

وقت العشا والشفق هو الحمرة عندهم وروى اسد بن عمرو عن ابي حنيفة مثل قولهما

واختلفوا في اول وقت العشا كما اختلفوا في خروج وقت المغرب لانهم اجمعوا انه اذا خرج

وقت المغرب دخل وقت العشا واخر وقتها طلوع الفجر الصادق ووقت الوتر وقت

العشا ثم لو صلاها في اول الوقت او في اخره يكون مودبا ولا يكون قاضيا وكذا في جميع

الصلوات هذا الذي ذكرنا في اول المواقيت واخرها واما الاوقات

المستحبة فالافضل في صلاة الفجر الاسفار بها يبتدا بالاسفار ويختم بالاسفار في ظاهر

الرواية وفي اختيار الطحاوي الجمع بين التغليس والاسفار وهو ان يبتدا بالقراءة

ويختم بالاسفار وعند الشافعي المستحب هو التغليس وهذا الذي ذكرنا في الحضر

والسفر جميعا في الازمنة كلها الا صبيحة يوم النحر للحاج بالمزدلفة فان التغليس هناك

افضل ولا ينبغي ان يوخرها تاخيرا يقع الشك في طلوع الشمس لان في ذلك فساد

صلاته واما الاختيار في صلاة الظهر التعجيل في ايام الشتا والتاخير في ايام

الصيف لقوله عليه الصلاة والسلام ابردوا بالظهر فان شدة الحر من فيح جهنم وعند الشافعي

(في الهامش: ظاهر)

(في الهامش: المغرب تلاه)

التعجيل افضل في الشتاء والصيف جميعا واما الاختيار في العصر التاخير في الازمنة
كلها وعند الشافعي التعجيل افضل ولا ينبغي له ان يؤخر حتى يدخل وقت مكروه والوقت المكروه
هو وقت تغير الشمس في رواية كتاب الصلاة وذكر في نوادر الصلاة احمرار الشمس
وذكر الطحاوي انه لا يصليها الا والشمس بيضاء نقية لم يدخلها صفرة فاذا صلى في هذا
الوقت المكروه عصر يومه جاز ولكنه يكره اذا اخرها من غير عذر لما روي
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال يجلس احدكم حتى اذا كانت الشمس بين قرني الشيطان
قام فنقرها اربعا تلك صلاة المنافقين فالحاصل ان ظهرات فدل انه مكروه ولكن يجوز
مع الكراهة والاختيار في المغرب التعجيل في الازمنة كلها لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه قال لا تزال امتي بخير ما لم يؤخروا المغرب الى اشتباك النجوم والاختيار في صلاة
العشا التاخير ما بينه وبين ثلث الليل لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال
لولا ان اشق على امتي لاخرت العشا الى ثلث الليل وبعد ثلث الليل الى نصف الليل مباح
وبعد نصف الليل الى طلوع الفجر مكروه اذا كان تاخيره بغير عذر واما الوتر
فادائها في اخر الليل افضل ان كان يقدر على ذلك وان كان لا يقدر عليه يوديها
بعد العشا ولو اداها قبل العشا لا يجزيه هذا اذا كانت السما مصحية فاما
في صلاة الفجر والظهر والمغرب التاخير في الازمنة كلها وان شئت قلت الصلاة
التي فيها عين فتعجل كالعصر والعشا ووقت صلاة الجمعة من حين تزول الشمس
ووقت صلاة الضحى ووقت صلاة العيدين من حين تنتصب الشمس الى وقت
الزوال قال ولا يقضي احد الصلاة عند طلوع الشمس ولا عند قيام قائم الظهيرة
ولا عند غروبها غير عصر يومه الاوقات التي تكره فيها الصلاة خمسة
اوقات ثلاثة منها لا يصلى فيها جنس الصلوات لا واجبا ولا فرضا ولا نفلا ولا صلاة
جنازة ولا سجدة تلاوة ولا سجدتي السهو ولا شيا من الصلوات عند طلوع الشمس
وعند زوالها وعند غروبها اذا احمرت الشمس فانه لا يصلي في هذه الاوقات الثلاث
شيا من الصلوات الا عصر يومه فانه يصليها ويجوز ذلك ولو صلى في هذه الاوقات
واجبا كان عليه او فرضا من الفايتات او غيره فانه يعيدها الا عصر يومه او صلاة
جنازة فانه اذا صلاها في هذه الاوقات فانه لا يعيد ولا يسجد للتلاوة ولو سجد
للتلاوة في هذه الاوقات الثلاثة لا يعيدها ولا يسجد سجدتي التلاوة اذا قرا
اية السجدة في هذه الاوقات الثلاث فانه يجوز ويكره له ذلك ولو صلى التطوع
في هذه الاوقات الثلاث يجوز ويكره وقال الكرخي يجوز واجب البنا ان يعيد
واصله الحديث وهو ما روي عن عقبة بن عامر الجهني رضي الله تعالى عنه انه قال
ثلاث ساعات نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم ان نصلي فيها وان نقبر فيها موتانا
اذا طلعت الشمس حتى ترتفع ونصف النهار وحين ما تضيفت الشمس للغروب
واما الوقتان الاخران فبعد صلاة العصر الى ان تغرب الشمس وبعد طلوع الفجر
الى ان تطلع الشمس فانه يكره في هذين الوقتين صلاة التطوع غير ركعتي الفجر وصلاة

اذا اخر عصر يومه
الى الوقت المكروه
لغير عذر يكره

واذا لم تكن مصحية
[illegible] مثيم م

[illegible]

اذ
الصلاة الفايتة على
وجه الكراهة

بعد الفجر واشباه للحديث روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا صلاة بعد
الفجر حتى تطلع الشمس ولا بعد العصر حتى تغرب الشمس وله ان يصلي فيهما ركعتي الطواف
ولا باس بان يصلي على جنازة ويصلي الفايتات ويسجد للتلاوة ويسجد سجدتي السهو
وغير ذلك فانه يجوز من غير كراهة ووقت اخر بعد ما غربت الشمس قبل ان يصلي
المغرب فانه لا يشتغل بصلاة اخرى لان في ذلك تاخير المغرب وتاخير المغرب
مكروه ولو شرع في التطوع في الاوقات الثلاث التي ذكرنا فالافضل له ان يقطع
ويقضيها في الوقت المباح ولو لم يقطعها ومضى على فسخها فقد اسا ولا شي عليه
ولو شرع في الصوم في الايام المنهية كيوم الفطر ويوم النحر وايام التشريق ثم افسد
لا يلزمه القضا فابو حنيفة فرق بين الصوم والصلاة وهما سويا بينهما ولا يجب
ولو اوجب على نفسه صلاة في هذه الاوقات فالافضل له ان يصلي في وقت مباح
ولو صلى في هذا الوقت فانه يجوز ويسقط عنه ذلك ولو اوجب على نفسه الصوم
في هذه الايام المنهية فالافضل له ان يصوم في وقت اخر ولو صام فيها اجزاه عند علمايا
الثلاثة وقال زفر لا يجوز قال ومن اغمي عليه في خمس صلوات او اقل منها
قضاها اذا افاق فان اغمي عليه اكثر من يوم وليلة ثم افاق لم يقضها وكذلك
المجنون العارض اذا جن يوما وليلة فانه لا يلزمه القضا اعلم بان الاغما
والجنون في حق الصلاة متفقان وفي حق الصوم يختلفان فانه اذا اغمي عليه
قبل شهر رمضان حتى مضى شهر رمضان كله ثم افاق فانه يلزمه قضا صوم
رمضان وبمثله اذا جن قبل رمضان فافاق بعد ما مضى شهر رمضان
فانه لا يلزمه قضا الصوم لان الاغما بمنزلة المرض والمرض لا يزيل الخطاب والجنون
يزيل الخطاب الا انه في باب الصلاة قدر بيوم وليلة لما روي عن عبد الله بن عمر رضي الله
انه اغمي عليه اكثر من يوم وليلة فلم يقض وعمار بن ياسر رضي الله تعالى عنه اغمي عليه
اقل من يوم وليلة فقضى وهما صحابيان فعلا ذلك ولم يرو عن اقرانهما خلاف
ذلك فوجب اتباعهما ثم الاغما اعتبره ابو حنيفة بالساعات فانه اذا
اغمي عليه في هذا اليوم ثم افاق في الغد في تلك الساعة او قبل تلك الساعة يلزمه
قضاوها وان افاق بعدها لا يلزمه قضاوها ومحمد رحمه الله اعتبر اوقات الصلاة
اذا مضى عليه اوقات ست صلوات ثم افاق لا يلزمه قضاوها وان افاق بعد ما مضى
خمس صلوات او دونها يلزمه قضاوها وهذا كله عندنا وقال الشافعي اذا اغمي
عليه تمام صلاة لا قضا عليه وان كان دونه فعليه القضا وقال بعض الناس عليه
القضا وان اغمي عليه شهرا او اكثر قال ومن تطهر من الحيض او بلغ من الصبيان
او اسلم من الكفار لم يكن عليه ان يصلي شيا مما فات وقته وانما يصلي ما ادرك وقته
الصبي اذا ادرك او الجارية اذا ادركت او الكافر اذا اسلم او المجنون اذا افاق ووجدوا
من الوقت ساعة فانه يلزمهم قضا تلك الصلاة وكذلك الحائض اذا [illegible] انقطع الدم عنها

شرع صاحبها
في الايام المنهية

اوجب على نفسه
الصلاة في الاوقات المنهية

اوجب على نفسه
الصوم في الايام المنهية

الاغما والجنون
متفقان في شي
ويختلفان في اخر

الاغما

تعالى عنهما

في نسخة

وقت

قال زفر [illegible]

وايام حيضها عشرة او النفسا اذا انقطع الدم عنها وايامها اربعون وادركتا من الوقت ساعه
فانه يلزمهما قضا تلك الصلاة لان زمن الاغتسال ليس من الحيض اذا كانت ايامها عشرا
واربعين في النفاس وان كان دون ذلك فانه ينظر ان بقي من الوقت مقدار ما يتسع الاغتسال
او تحرم من الوقت ساعه يلزمها والا فلا

باب الاذان

الاذان في اللغه عبارة عن الاعلام قال الله تعالى واذان من الله ورسوله اي اعلام من الله ورسوله واصل
الاذان ثبت بروايا رجل من الانصار وهو عبد الله بن زيد الانصاري رضي الله عنه وروي ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم جمع اصحابه وشاورهم في امر الاذان فقال بعضهم نضرب بالناقوس
فقال النبي صلى الله عليه وسلم هو للنصارى وقال بعضهم نضرب بالدف فقال النبي صلى الله عليه وسلم
هو لليهود وقال بعضهم ينفخ بالصور وقال بعضهم نوقد النار فقال النبي صلى الله عليه وسلم
هو للمجوس فلم يتفق اراؤهم على شي فلما اصبح رسول الله صلى الله عليه وسلم جاء عبد الله بن زيد
الانصاري فقال كنت بين النايم واليقظان فرايت شخصا عليه ثوبان اخضران
قام مستقبل القبله فحكى الاذان المعروف ثم قعد قعدة هنيهة ثم اقام فقال مثل
ذلك الا انه زاد فيه قد قامت الصلاة مرتين فقال النبي صلى الله عليه وسلم علمه بلالا
فانه اندى صوتا منك فقال عمر وانا ايضا رايت مثل ما راى هو الا انه
سبقني فكرهت ان اقطع عليه قوله وقال بعضهم امر الاذان اجل من ان يثبت
بالرويا وانما ثبت ذلك بما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه لما اسري به
الى بيت المقدس فاذن جبريل عليه الصلاة والسلام واقام وتقدم النبي عليه الصلاة والسلام
وصلى خلفه الملايكة وارواح الانبيا صلوات الله وسلامه عليهم ثم الاختلاف
في الاذان وقع في ثلث مواضع احدها ان اخر الاذان عندنا لا اله الا الله وفي قول
اهل المدينة لا اله الا الله والله اكبر والثاني انه لا ترجيع في شي من الاذان عندنا
وقال الشافعي يرجع وصورة الترجيع ان يرجع بعد قوله اشهد ان لا اله الا الله
وقوله اشهد ان محمدا رسول الله فيكرر الشهادتين والثالث ان الاذان الله اكبر الله اكبر
مرتين عند عامه العلما وعند بعض الناس مرة والثانية والاقامة مثنى مثنى عندنا وعند
الشافعي الاقامة فرادى فرادى والسنة ان يكون المؤذن عالما باوقات الصلاة
مواظبا عليها ولو اذن العبد او الاعرابي او ولد الزنا او الاعمى جاز والافضل ان يكون
بصيرا لمعرفة اوقات الصلوات والافضل ان يكون المؤذن على الطهارة ولو
اذن على غير وضوء جاز ولا يكره ولو اذن وهو جنب فانه يعاد وروي الحسن بن زياد
عن ابي حنيفة انه يعاد فيهما وروي عن ابي يوسف انه لا يعاد فيهما ويستحب اعادة
اذان اربعه نفر الجنب والمراة والسكران والمجنون وذكر الجنب والمراة في الجامع
الصغير والمجنون والسكران في كتاب الصلاة انه اذا اذن السلمون بعد ما ارتد قال
ان اعتدوا باذانه وامروا اخر ان يقيم ويصلي اجزاهم ولم يذكر الاعادة
والسنه في الاذان الترسل وفي الاقامة الحدر وصورة الترسل ان يفصل بين الكلمتين

وصورة

وصورة الحدر ان يصل بينهما ولو ترسل فيهما او حدر في الاذان وترسل في الاقامة
اجزاه ولكن يكره ذلك ويستقبل بوجهه الى القبلة في الاذان والاقامة جميعا الا
عند قوله حي على الصلاة حي على الفلاح فانه يحول وجهه يمينا وشمالا وقدماه مكانهما
الا اذا كان على المنارة فلا باس بان يستدير في صومعته ولو ترك استقبال القبله
اجزاه لكنه يكره له ذلك وينبغي ان يؤذن قايما ولو اذن قاعدا اجزاه ويكره
الا للمسافر فانه اذا اذن راكبا اجزاه ولا يكره وينزل للاقامة فذلك هو المستحب
وينبغي ان يؤذن في موضع يكون اسمع للجيران ويرفع صوته ولا يجهد نفسه
ولو جعل اصبعيه في اذنيه في الاذان فحسن ولو ترك لا يضره ولو ان مقيما
فاتته الصلوات بجماعه فصلى وحده في بيته او صلى بجماعه اذن واقام ولو ترك
الاذان واقتصر على الاقامة اجزاه ولو تركهما جميعا واقتصر على اذان الناس
واقامتهم جاز ولا يكره ولو كان مسافرا فاراد ان يصلي المكتوبة وحده او بجماعه
فانه يؤذن ويقيم ولو ترك الاذان واقتصر على الاقامة اجزاه لان السفر صار عذرا
لترك شطر صلاته فلان يصير عذرا في ترك شطر اذانه اولى ولو تركهما جميعا او ترك الاقامة
وصلى اجزاه ولكنه يكره بخلاف المقيم اذا صلى وحده ولو ان رجلا في الحضر في المسجد
وقد صلى اهله فيه بجماعه فانه يصلي فيه وحده بغير اذان ولا اقامة ولا يجمع فيه عندنا
وعند الشافعي لا باس بان يصلي فيه بجماعه ولو صلى فيه غير اهله فلا باس باهله ان يجمعوا
فيه بالاتفاق ولو كان المسجد ليس له اهل معلوم فلا باس بتكرار الجماعه ولو ان رجلا
طاهرا دخل المسجد واذن فيه وهو لم يصل تلك الصلاة التي اذن لها فانه يكره له الخروج
من غير ان يصلي تلك الصلاة لقوله تعالى اجيبوا داعي الله وقد دعاه فوجبت عليه الاجابة
ولو كان صلى تلك الصلاة فلا باس بالخروج الى ان ياخذ في الاقامة في الصلوات كلها ولو اخذ
في الاقامة قبل الخروج فانه ينظر ان كان في الظهر والعشا فانه يصلي مع الامام
ولا يخرج فما صلى بنفسه يكون فرضا وما صلى مع الامام يجعلها نافلة لان التطوع في هذين
الوقتين غير مكروه واصله الحديث روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه صلى بالناس
الظهر فلما فرغ من صلاته راى رجلين في اخريات الصفوف فقال ما منعكما ان تصليا
معنا فقالا كنا صلينا في رحالنا فقال النبي صلى الله عليه وسلم اذا صليتما في رحالكما
ثم اتيتما صلاة قوم فصليا معهم فانها لكما سبحة اي نافلة وله ان يخرج في الفجر والعصر والمغرب
اما الفجر والعصر فلان التطوع بعدهما مكروه واما في المغرب فيخرج من المسجد ولا يصلي
مع الامام لما ان التطوع في هذا الوقت مكروه ولكن لغني اخر وهو انه لما دخل مع الامام
لا يخلو من احدى الكراهتين اما ان يسلم مع الامام فينصرف عن وتر وهو سنة التطوع

ولا يكره اذان المسافر راكبا

معنى ترك الاذان والاقامة في الوقت

ترك المسافر الاذان والاقامة

هل يصلي بجماعه في مسجد وقد صلى فيه

يكره الخروج من مسجد اذن فيه قبل الصلاة

الصلاة في الاسرا بالملائكة وارواح الانبيا

اذن على غير وضوء لا يكره

اذن ثم ارتد

دخل مع الامام في العصر بعدما صلاها

الشفع او يقوم فيقضي ركعة اخرى فيكون في ذلك مخالفة امامه ولو انه دخل مع الامام
لا يسلم مع الامام فيقوم بعد سلام الامام فيضيف اليها ركعة اخرى فيكون له
اربع ركعات تطوعا ولو لم يقم وسلم عليه قضاء اربع ركعات لانه بالشروع اوجب
على نفسه ثلاث ركعات تطوعا يلزمه اربع ركعات عندنا وعند زفر لا يلزمه الا ركعتان
وكذلك لو اوجب على نفسه ركعة يلزمه ركعتان عندنا وعند زفر لا يلزمه شيء وروي
عن ابي يوسف ان له ان يدخل ولا يخرج ويضيف اليها ركعة اخرى ولو دخل المسجد على ظن
ان الناس قد صلوا فيه فافتتح الصلاة وحده ثم اقيمت الصلاة او اذن المؤذن فانه
ينظر ان كان في صلاة الظهر او العصر او العشاء التي لها شفع صحيح فان صلى ركعة واحدة
فانه يضيف اليها ركعة اخرى ثم يتشهد ويسلم ويدخل مع الامام فيما صلى وحده يكون
له تطوعا وما صلى مع الامام يكون له فريضة وانما يؤمر بالقطع لان الصلاة
بالجماعة افضل من صلاته وحده لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال صلاة

قام لثالثة ولم يقعد قدر التشهد

الرجل بالجماعة تزيد على صلاته وحده بخمس وعشرين درجة وفي بعضها بسبع وعشرين
درجة ولو قام الى الثالثة ولم يقيدها بالسجدة فانه يعود الى التشهد ويسلم ولا يمضي
وان كان قيدها بسجدة مضى عليها واتمها ثم دخل مع الامام الا في صلاة العصر
فانه لا يدخل مع الامام ويكون تطوعا وما صلى وحده هو فريضة ولو كان في صلاة المغرب
والفجر ان صلى ركعة واحدة قطعها وكذلك ان قام الى الثالثة ولم يقيدها بالسجدة فانه
يقطعها لانه لو مضى عليها صار ذلك اكثر صلاته فلا يمكنه القطع ولو قيد الثالثة بالسجدة
فانه لا يقطع لان ذلك اكثر صلاته ولكنه يمضي عليها ثم لا يدخل مع الامام لان التطوع
بعد الفجر مكروه وفي صلاة المغرب لمعنى الذي ذكرنا ومن سمع الاذان وليس السامع في الصلاة
فانه يقول كما يقول المؤذن الا في قوله حي على الصلاة وحي على الفلاح فانه يقول مكان ذلك لا حول ولا قوة
الا بالله العلي العظيم ومكان قوله الصلاة خير من النوم يقول ما يؤجر به ولو سمع الاذان في حال
قراءة القرآن فانه يترك القراءة ويتابعه لان القراءة لا تفوته والاذان يفوته هكذا ذكر
في العيون ويصلي المؤذن بين الاذان والاقامة ان شاء لقوله عليه الصلاة والسلام بين

التسليم والاقامة

الاذانين صلاة لمن شاء وان لم يصل يمكث مقدار ما يصلي فيه اربع ركعات الا في صلاة
المغرب فانه لا يصلي بينهما ولكنه يقيم لانه مامور بالتعجيل ولا يجلس بينهما ايضا
في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف ومحمد يجلس بينهما جلسة خفيفة كالجلوس
بين الخطبتين يوم الجمعة وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه يمكث بينهما

معنى التثويب لغة

مقدار ما يقرأ ثلاث ايات ويكره التثويب في شيء من الصلوات الا في صلاة الفجر
والتثويب عبارة عن زيادة الاعلام ماخوذ من قولهم ثوب الرجل اذا رفع ثوبه على الرمح

ليعلم

ليعلم الناس بحضور العدو وقال بعضهم من ثاب اي رجع فكانه يرجع فيما يقوله
وقال محمد في كتاب الصلاة كان التثويب الاول في الفجر بين الاذان والاقامة الصلاة خير من النوم
مرتين ثم احدث الناس هذا التثويب وهو حسن وقال عليه الصلاة والسلام ما راه المؤمنون
حسنا فهو عند الله حسن وقال في الجامع الصغير التثويب بين الاذان والاقامة في صلاة الفجر
حي على الصلاة حي على الفلاح مرتين وقيل هذا تثويب اهل الكوفة واما في غيرها
من الصلوات فلا تثويب فيها وذلك بدعة على جواب المتقدمين وقال ابو يوسف
في الجامع الصغير لا باس للامراء ان يقول لهم المؤذنون السلام عليك ايها الامير ورحمة الله
وبركاته حي على الصلاة حي على الفلاح الصلاة يرحمك الله قال عبد الله بن المبارك
ابعد الله ابا يوسف حيث خص الامراء بهذا وانما قال ذلك في امراء زمانه واما في جواب المتاخرين
فلا باس به والتثويب في كل صلاة بين الاذان والاقامة وتثويب كل قوم بما يتعارفونه
بعضهم يقولون الصلاة الصلاة وبعضهم يقولون قامت قامت وروي عن محمد بن سلمة
انه كان يتنحنح والاذان ليس لشيء من الصلوات الا للصلوات الخمس ولا اذان لصلاة العيد
ولا لصلاة الوتر اذا صلاها بجماعة في شهر رمضان ولا لصلاة التطوع ولا لصلاة الكسوف
وغيرها ولا يؤذن لشيء من الصلوات الخمس الا بعد دخول وقتها لان الاذان للاعلام وقبل
وقتها تجهيل وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف هذا الا في الفجر خاصة فانه
يجوز قبل طلوع الفجر بعد نصف الليل وهو قول الشافعي واذا قال قد قامت الصلاة
يكبر الامام والقوم جميعا في قول ابي حنيفة ومحمد ولو لم يكبر الامام حتى فرغ المؤذن من الاقامة
فلا باس به والكلام في الاستحباب لا في الجواز وقال ابو يوسف لا يكبر حتى يفرغ المؤذن
من الاقامة ولا رواية عن ابي يوسف في القيام وقال زفر اذا قال المؤذن قد قامت
الصلاة مرة واحدة قام الامام والقوم جميعا فاذا قالها مرة اخرى كبر وكبروا
وهذا اذا كان الامام حاضرا في المسجد فاما اذا كان الامام غائبا عن المسجد او كان المؤذن
هو الامام فانه لا يتقدم القوم حتى يجاوز بهم الامام فكل صف جاوز بهم الامام قام اهل
ذلك الصف ولو دخل من جانب الصفوف فلا يقومون ولا يتقدمون حتى يبلغ المحراب
ولو كان الامام هو المؤذن يتمها في موضعه وقال بعضهم يتمها ماشيا وقال الفقيه ابو الليث
رحمه الله تعالى هو بالخيار بين ان يتمها في مكانه وبين ان يتمها ماشيا ولو كان المؤذن
غير الامام كذلك اختلفوا فيه قال بعضهم يقف حتى يفرغ الامام من الاقامة وقال
الفقيه ابو جعفر هو بالخيار اذا بلغ قوله قد قامت الصلاة ان شاء مشى وان شاء وقف
حتى يفرغ اما ما كان او غيره ذكرها في الفتاوى ولو ان قوما فاتتهم الصلاة فعليهم
ان يصلوا باذان واقامة وجماعة ويجهروا فيها ان كانت صلاتهم يجهر فيها بالقراءة
وان كانت صلاتهم يخافت فيها بالقراءة يخافت ويصلون كما فاتت ولو اختلف الفرضان

ويامرهم عن الدوام وهامع اولها يجمع اي يامر المؤذن بالشروع

وكان لاحدهما الظهر وللاخر العصر او فاتت احدهما ظهر يومه وللاخر ظهر امسه فاقتدى احدهما بالاخر فصلاة الامام تامة وصلاة من اقتدى به تكون تطوعا هكذا ذكر في باب الاذان وذكر في كتاب الزيادات وفي نوادر الصلاة وفي باب الحدث من كتاب الصلاة انه لا يكون متطوعا قال في باب الحدث لو ان امراة اقتدت برجل بنية العصر والامام ينوي الظهر ونوى الامام امامتها وقامت المراة بحذا الرجل فانه لا تفسد على الرجل صلاته فلو كانت داخلة في التطوع لكانت تفسد عليه صلاته وتاويل ما ذكرنا في باب الاذان قول ابي حنيفه وابي يوسف لان من اصلهما ان الفريضة اذا فسدت تكون تطوعا وعند محمد رحمه الله لا يكون تطوعا وما ذكر في سائر الكتب قول محمد ولا يتكلم المؤذن في الاذان والاقامة ولو قدم بعض الكلمات على البعض فانه يعيد الكلمة المتاخرة حتى تكون بعد التي قبلها على الولا واذا احدث المؤذن في الاقامة فانه يتم الاقامة ثم يذهب فيتوضا ويصلي وكذلك هذا في الاذان فلو انه حين احدث ذهب وتوضا ثم جا فالمستحب ان يبتدي بالاقامة من اولها واذا اغمي عليه في اذانه او اقامته او وقع ومات فالمستحب ان يبتدي غيره الاقامة من اولها ويكره للامام والمؤذن ان ياخذ الاجر على الاذان عندنا وعند الشافعي يجوز ولو عرف القوم حاجته فاعطوه شيا بغير طلبه جاز وكان حسنا لما روي عن عثمان بن ابي العاص الثقفي انه قال اخر ما عهد الي رسول الله صلى الله عليه وسلم ان صل بالقوم صلاة اضعفهم وان اتخذ موذنا فلا ياخذ على الاذان اجرا

باب استقبال القبلة قال ابو جعفر رحمه الله

واذا اشتد الخوف صلى الخائف حيث ما توجه بشدة الخوف لا يتيح فضل الصلاة اذا كان مقيما ولا ترلها اذا كان مسافرا ويباح له ترك استقبال القبلة عند العذر وترك القيام والنزول عن الدابة ويباح له الصلاة بالايما في حالة العذر ولا يجوز له ان يصلي بغير طهارة على حال فان كان القوم ركبانا لا يقدرون على النزول عن دوابهم لخوف عدو او سبع او طين وردغة اجزاهم ان يصلوا على دوابهم بالايما ويجعلون السجود اخفض من الركوع من غير ان يضعوا رووسهم على شي سايرة دوابهم او واقفة فيصلون فرادى وان صلوا جماعة فصلاة الامام تامة وصلاة القوم فاسدة وروى عن محمد انه قال تجوز اذا كان بعضهم بجنب بعض وكذلك الرجل اذا كان مريضا صاحب فراش لا يمكنه ان يحول وجهه الى القبلة وليس بحضرته احد يوجهه فانه يجزيه صلاته الى حيث ما توجه فريضة كانت صلاته او تطوعا وكذلك اذا كان صحيحا الا انه يخاف من عدو او غيره يخاف اذا تحرك او استقبل بوجهه الى القبلة ان يشعر به العدو جاز له ان يصلي

فاعدا

جائزة
واختلف في صحتها
ويعود لها منها
وان لم تفسد صلاته
هل يكون صلاته
تطوعا ام لا

فاعدا او قايما بالايما او مضطجعا حيث ما كان وجهه وكذلك اذا انكسرت السفينة وبقي على لوح يخاف ان تحرك الى القبلة سقط في الما يباح له ان يصلي حيث ما توجه الا في فصل واحد وهو انه اذا كان يخاف النزول عن الدابة لخوف طين او ردغة يصلي مستقبل القبلة لانه لا ضرورة في ترك استقبال القبلة هاهنا قال ومن كان في غير مصر فلا باس بان يصلي على راحلته اذا خرج الرجل من المصر وهو مسافر او مقيم خرج الى بعض النواحي فاراد ان يصلي على دابته تطوعا بالايما وهو يقدر على النزول جاز ذلك حيث ما كان وجهه سوا كان افتتح الصلاة الى القبلة او الى غيرها قال بعضهم ينبغي ان يكون افتتاحه الى القبلة وهذا ليس بشي ولا يجوز نفلا في الفرايض والوتر والنذور والذي وجب عليه قضاوه بالشروع فيه على الارض ولو صلوا صلاة الجنازة ركبانا القياس ان تجزيهم لانها بمنزلة الدعا وليست بصلاة في الحقيقة ولكن الاستحسان لا تجزيهم لانها تسمى صلاة وهي واجبة ولو افتتح صلاة التطوع على الدابة ثم نزل يبني ولو افتتحها على الارض ثم ركب استقبل ويجب عليه قضاوها على الارض لان الشروع حصل على الارض وروي عن ابي حنيفة انه يستقبل فيهما جميعا ولو تلي اية السجدة على الدابة وسجد عليها بالايما اجزاه وان كان يقدر على النزول ولو وجبت على الارض واداها على الدابة لا يجزيه الاصل في هذه المسايل انه متى ادى كاملا عن ناقص جاز واذا ادى ناقصا عن كامل لا يجزيه واختلفوا في المصر لا يجوز ان يصلي على دابته تطوعا في قول ابي حنيفة ومحمد وروي عن ابي يوسف انه قال يجوز في المصر كما يجوز خارج المصر وفي المصر الذي تجوز الصلاة على الدابة اذا كان يوجد قذر فلا باس به قال في الفتاوي معنى قول اصحابنا اذا صلى على الدابة وكان بها قذر فلا باس به اذا كان لعابه او عرقه واما اذا كانت النجاسة مثل الدم والعذرة لا يجوز به اذا كان مثل قدر الدرهم وهو قول محمد بن مقاتل وابي حفص البخاري واما في ظاهر الرواية لم يتصل وجوز ذلك لان بناه على التخفيف الا ترى انه يجوز له ترك الركوع والسجود مع القدرة على النزول وهذا معنى قوله في كتاب الصلاة ان الدابة اشد من هذا يعني ترك الركوع والسجود اشد من الصلاة على الدابة ولا يجوز له ان يصلي وهو يقاتل العدو او هو ماش في المحمل اذا كانت سايرة وان كانت واقفة فصلى مستقبل القبلة بركوع وسجود اجزاه كما اذا صلى في بيته ولو اراد ان يصلي في سفينة تطوعا او فرضا فعليه ان يستقبل بوجهه الى القبلة ولا يجوز له ان يصلي حيث ما كان وجهه ولا يجوز له ان يومي بركوع او سجود وكلما دارت السفينة يحول وجهه الى القبلة وهي بمنزلة الصلاة على الارض وليست السفينة كالدابة قال ومن كان معاينا للكعبة او مجتهدا في طلبه اياها فلا يجوز له ان يصلي الا اليها ان كان معاينا لها او الى ما ادى اليه اجتهاده في طلبه اياها الكعبة اسم للبقعة دون الحيطان فان الحيطان لو وضعت في موضع اخر وصلى اليها فانه لا يجوز وذكر محمد في كتاب الصلاة ان كانت الكعبة تبنى جاز له ان يصلي اليها واراد به انهدام الحيطان غير انه كره اطلاق لفظة الهدم

ولكن يصلي

عليه ولو كان يصلي في جوف الكعبة او على سطحها فصلاته جايزة الى حيث ما توجه لان ما بين يديه
قبلة وقال الشافعي لا يجوز على سطحها ولو صلى مستقبلا بوجهه الى الحطيم لا يجزيه ولو صلى
في جوف الكعبة جماعة تجزيهم كيفما كانت وجوههم وسوا كان ظهره الى ظهر الامام
او وجهه الى جنبه او وجهه الى وجهه الا ان هذا مكروه لان في ذلك استقبال الصورة
في الصلاه ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك الا اذا كان بينهما حايل فحينيذ لا يكره
ولا تجوز صلاة اثنين وهو ان يكون قفاه الى وجه الامام لانه تقدم امامه والثاني
الذي كان وجهه الى الجانب الذي وجه الامام الى ذلك الجانب وهو اقرب الى الحايط
من امامه لانه تقدم امامه ولو ان قوما اشتبهت عليهم القبلة في ليلة مظلمة وهم
في بيت ليس بحضرتهم احد يسألونه وليس ثم علامة يستدل بها على جهة القبلة
او كانوا في المفازة فتحروا جميعا وصلوا فانه ينظر ان صلوا وحدانا جازت صلاتهم سوا
اصابوا القبلة او لم يصيبوا صلوا في يمين القبلة او عن يسارها او مستدبر الكعبة وكذلك
الشافعي لكن يعيد الا في فصل واحد وهو انه اذا صلى مستدبر الكعبة لا يجوز ولو صلى جماعة
كذلك تجزيهم الا صلاة رجلين احدهما تقدم امامه والثاني اذا علم مخالفة امامه واذا
كان معاينا للكعبة فانه تجوز صلاته الا في فصل واحد وهو انه اذا صلوا في جوف
الكعبة وان كان مخالفا لامامه ولو انه تحرى وشرع في الصلاه ثم تبين خطاؤه في الصلاه
حول وجهه الى القبلة واتم ولا يجب عليه استقبال الصلاه لان القبلة في حال الاشتباه
هي الجهة التي يقع عليها تحريه واجتهاده لقوله تعالى فاينما تولوا فثم وجه الله وهذا في حالة
الاشتباه ولو كان اكبر رايه الى جهة فترك تلك الجهة وصلى الى جهة اخرى فانه لا تجزيه
صلاته وان اصاب القبلة لان قبلته الجهة التي وقع عليها تحريه وقد صلى الى غير القبلة وروي
عن ابي يوسف انه تجزيه اذا اصاب القبلة لانه ادرك المطلوب ما اذا تحرى ولو ان رجلا
قام الى الصلاه وصلى الى جانب من غير ان يشك في امر القبلة ثم شك بعد ذلك فهو على الجواز
حتى يعلم باليقين فساده فيجب عليه الاعادة حينيذ وان علم في الصلاه استقبل وان علم بعد
الفراغ اعاد ولو انه شك ولم يتحر وصلى من غير تحر وهو على الفساد ما لم يعلم الصواب
بعد الفراغ من الصلاه ولو علم انه اصاب القبلة في الصلاه فعليه ان يستقبل الصلاه ولا يجوز له
ان يبني لانه لما علم فقد تقوى حاله بالعلم وبنا القوي على الضعيف لا يجوز كما اذا افتتح
الصلاه بالايماء ثم قدر على الركوع والسجود وروي عن ابي يوسف انه قال لا يستقبل ويبني على صلاته
كما اذا علم بعد الفراغ من الصلاه فصار حاصل هذه المسايل على ثلاثة انواع اما ان شك
ويتحرى او يشك ولا يتحرى او لا يشك ولا يتحرى وقد ذكرنا جوابها مفصلا وان اشتبهت
عليه القبلة وكان بحضرته من يسأله ولم يسأله فتحرى وصلى فان اصاب القبلة جاز
والا فلا لان الواجب عليه ان يسال فلم يكن تحريه في هذه الحالة وان سالهم في الابتدا
فلم يخبروه حتى تحرى وصلى ثم اخبروه فانه تجزيه صلاته لانه فعل ما عليه وان اخبروه
بعد ذلك انه لم يصب فلا اعادة عليه

باب صفة الصلاة

الفرض على نوعين فرض كفاية وفرض عين فاما فرض العين فهو ما اذا قام به البعض

فلا يسقط

فلا يسقط عن الباقين كالصلوات الخمس والزكاة والصوم والحج وغيرها واما فرض الكفاية
فهو ما اذا قام به البعض سقط عن الباقين كرد السلام والجهاد اذا لم يكن النفير عاما والصلاه
على الجنازة وغيرها ثم فرايض عمل الصلاه ستة الطهارة من الحدث والطهارة من النجس وستر
العورة واستقبال القبلة والنية والوقت وفرايض نفس الصلاه ستة تكبيرة الافتتاح والقيام
والقراءة والركوع والسجود والقعدة الاخيرة مقدار التشهد والخروج من الصلاه بصنعه
فرض عند ابي حنيفة وعندهما ليس بفرض ونذكر كل واحد في موضعه المصلي
لا يخلو من احوال اما ان يكون اماما او منفردا او مقتديا فان كان منفردا واراد افتتاح
الصلاه فانه يستقبل القبلة على الطهارة ويكبر تكبيرة مع النية اي مقارنا معها
هكذا ذكر الطحاوي والنية عمل القلب وهو ان يعلم اي صلاة يصلي والافضل ان يشغل
قلبه بالنية ولسانه بالذكر ويديه بالرفع ولو نوى قبل التكبير ولم يعد استقبال القبلة
جاز وان نوى بعد التكبير لا يجوز فقال بعض مشايخ بلخ ان كان بحال لو سيل عن صلاته
اي صلاة يصلي اجاب من غير تكلف جاز وقيل هذا هو الاصح وقال بعضهم اذا نوى صاحبه الصلاه
ولم يشتغل فيما بين ذلك بشي من اعمال الدنيا كفته تلك النية وجازت صلاته واما
معرفة القبلة لم تذكر في ظاهر الرواية قال بعضهم معرفة القبلة لم تذكر في ظاهر الرواية
قال بعضهم معرفة القبلة فرض لو تركها لا يجوز وقال بعضهم ان اتى به فحسن وان تركه لا يضره
وذكر في القنية ولو ان المصلي اذا نوى مقام ابرهيم ولم ينو الكعبة لا يجوز ولو نوى المسجد
لا يجوز ايضا لانه لو جاز هذا لجاز نية الحرم وسيل ابو محمد القاضي بسمرقند عمن نوى
مقام ابرهيم قال ان كان هذا الرجل بمكة اجزاه لانه عنده المقام من البيت وان اتاه
لا يجوز ولو حصلت النية بعد قوله الله قبل قوله اكبر لا يجزيه لانه روي عن ابي حنيفة
انه قال لو قال الله فافتتح الصلاه ولم يقل اكبر اجزاه فحصلت النية بعد التكبير
وان كان مقتديا فانه ينوي ما شرع والاقتدا بالامام ايضا ولو نوى صلاة الامام اجزاه
واقام مقام بلانيه وان كان اماما فانه ينوي الصلاه ولا يحتاج الى نية الامامة الا اذا
كان خلفه من النسا فانه لا يصح امامته لهن الا بالنية وهذا عند علمائنا الثلاثة
وقال زفر يصح امامة الرجل للمراة من غير نية الامامة كما يصح للرجل وان كان
يصلي التطوع فانه ينوي الصلاه وان لم ينو التطوع اجزاه ويرفع يديه عند
التكبير ولم يذكر في ظاهر الرواية كيفية الرفع وذكر الطحاوي انه يرفع
يديه ناشرا اصابعه مستقبلا بهما القبلة والنشر ضد الضم اي لا يرفعهما مضمومتين
مضمومتين ولم يذكر انه يفرج بين اصابعه او لا يفرج والافضل ان يكون بين الامرين
لا يفرج كل التفريج ولا يضم كل الضم ويرفع يديه حذا اذنيه ويكون ابهاماه

بإزاء شحمتي أذنيه وأصابعه بإزاء فروع أصبعيه أذنيه وعند الشافعي حذاء منكبيه وعند
مالك حذاء رأسه وأجمعوا أن المرأة ترفع حذاء منكبيها ثم ألفاظ التكبير ثلاثة الله أكبر
الله الأكبر الله الكبير فأي لفظ أتى به من هذه الألفاظ الثلاث يصير داخلا في الصلاة
عندنا وعند الشافعي يصير داخلا في الصلاة بلفظين الله أكبر الله الأكبر ولا يصير
داخلا بقوله الله الكبير ولو قال الله ولم يزد على هذا فقد روي عن أبي حنيفة
ومحمد أنه يصير داخلا في الصلاة وذكر في العيون أن الإمام إذا كان مد التكبير حرم
رجل خلفه فشرع قبل الإمام في قول أبي حنيفة ومحمد يجوز لأنه لو قال الله ولم يزد
عليه يجوز وكذا إذا كان قوله أكبر قبل فراغ الإمام يجوز إذا لم يكن أول كلامه قبل الإمام
وقال أبو يوسف رحمه الله لا يجوز لأنه لا يجيز التكبير إلا بعد قوله الله أكبر فلا يجوز فراغه
قبل فراغه ولو قال اللهم ولم يزد عليه قال بعضهم يصير شارعا فيها وقال بعضهم لا يصير
شارعا وهذا أظهر ولو قال اللهم اغفر لي أو قال أستغفر الله لا يصير شارعا في قولهم جميعا
ولو كبر بالفارسية أو قرأ القرآن بالفارسية أو خطب يوم الجمعة بالفارسية أو تشهد بالفارسية
قال أبو حنيفة يجوز قال أبو حنيفة يجوز سواء كان يحسن العربية أو لا يحسن وقال أبو يوسف
ومحمد لا يجوز إلا إذا كان لا يحسن العربية ولو قال مقام الله أكبر الله أجل أو الله أعظم
أو أتى بالتسبيح قال في الهداية والتحميد يصير شارعا في قول أبي حنيفة ومحمد وفي قول
أبي يوسف لا يصير شارعا إلا إذا كان لا يحسن التكبير فمحمد مع أبي حنيفة في العربية
ومع أبي يوسف في الفارسية ولو أذن بالفارسية قيل بأنه على الاختلاف وقال بعضهم
إذا أذن بالفارسية لا يجوز بالاتفاق لأن الأذان للإعلام وبالفارسية لا يقع الإعلام
إلا إذا اعتاد والأذان بالفارسية فيجوز ولو اشتدت بالفارسية أو سمى عند الذبح بالفارسية
أو لبى عند الإحرام أو بأي لسان كان سواء كان يحسن العربية أو لا يحسن جاز ذلك في قولهم
جميعا والتكبير أو ما يقوم مقام التكبير فريضة ورفع اليدين سنة ولو أنه رفع
اليدين ولم يكبر ونوى بذلك التكبير بقلبه لا يجوز صلاته ولو أتى بالتكبير ولم يرفع
يديه جازت صلاته ويكون مسيئا فإذا فرغ من التكبير يضع يمينه على شماله
ولم يذكر في ظاهر الرواية موضع الوضع قال بعضهم يضع كفه اليمنى على كفه
اليسرى وقال بعضهم يضع على ذراعه اليسرى والأصح أنه يضع على المفصل وذكر
الاختلاف بين أبي يوسف ومحمد قال أبو يوسف يقبض بيده اليمنى رسغ اليسرى وقال
محمد يضع وكذا يحكى قال أبو جعفر الهندواني قول أبي يوسف أحب إلي لأن في القبض
وضع وزيادة وذكر الاختلاف في غير رواية الأصول ويضع تحت السرة عندنا
وعند الشافعي يضع على نحره والمرأة تضع يديها على صدرها بالإجماع لأن ذلك
أستر لها وقال أبو القاسم الصفار يرسل يديه إرسالا إلى أن يفرغ من الثناء

والتسبيح

أظهر

أصح

حالة الثنا هل يضع أو يرسل

والتسبيح واختار الشيخ رحمه الله تعالى أنه كما يفرغ يديه من التكبير يضع يمينه على شماله
ثم يقول سبحانك اللهم وبحمدك وتبارك اسمك وتعالى جدك ولا إله غيرك وليس في التعوذ ومن
وجل ثناؤك ولو قال لا بأس به ولا يقول إني وجهت وجهي للذي فطر السموات
والأرض لا قبل التكبير ولا بعده في قول أبي حنيفة ومحمد وهو قول أبي يوسف
الأول ثم رجع وقال يقول وجهت وجهي بعد التكبير قبل التعوذ وإن شاء قدم
ذلك على التسبيح وإن شاء أخر وهو قول الشافعي ولم يرو عن أصحابنا المتقدمين
أنه يأتي قبل التكبير وإن شاء أخر وقال بعض مشايخنا المتأخرين أنه لا بأس به
قبل التكبير لإحضار النية فإذا فرغ من الثناء يتعوذ ذلك إن كان إماما يأتي
بالتعوذ والتسمية ويقرأ إن كان في صلاة يجهر فيها بالقراءة كصلاة الفجر
والمغرب والعشاء وصلاة الجمعة والعيدين وصلاة الكسوف على الاختلاف الذي ذكر
في بابه وإن كان في صلاة يخافت فيها بالقراءة فإنه يخافت ولا يجهر بالتسمية في الأحوال
كلها عندنا وعند الشافعي يجهر بها في كل صلاة يجهر فيها بالقراءة والتسمية ليست
من فاتحة الكتاب عندنا ولا آية من كل سورة وإنما هي من القرآن في سورة النمل
وعند الشافعي هي آية من فاتحة الكتاب وله قولان في أول كل سورة ولا يأتي بالتعوذ والتسمية
والتسمية في الركعة الأولى من الاستفتاح ولا يأتي بها في الركعة الثانية عند أبي حنيفة
ومحمد وروي عن أبي يوسف أنه قال يأتي بالتسمية في الركعة الثانية عند أبي حنيفة ومحمد
وهو قول الشافعي ولا يأتي بالتعوذ في قولهم جميعا في الركعة الثانية وإذا قال
ولا الضالين يقول آمين ويخفي ذلك في نفسه ولا يجهر بها والذي يقتدي يقولونها
ويخفونها روي عن عبد الله بن مسعود أنه قال يخفي الإمام أربعا التعوذ والتشهد وبسم الله الرحمن الرحيم
وآمين واللهم ربنا لك الحمد ذكر الأربعة ونسي الخمسة وهذا عندنا وعند الشافعي يجهر بالآمين
والتسمية وأما إذا كان مقتديا فإنه لا يأتي بالتعوذ والتسمية لأنه لا قراءة عليه وهذا
عندنا سواء كانت صلاة يجهر بالقراءة أو يخافت فيها بالقراءة وكان الشافعي يقول
في القديم إن كان صلاة يجهر فيها بالقراءة فإنه لا قراءة عليه ويستمع وإن كان صلاة
يخافت فيها القراءة وهو اختيار بعض مشايخنا وبه كان يقول أبو حنيفة أولا
وفي قوله الجديد يقرأ في الأحوال كلها وإن كان منفردا إن كانت صلاته يخافت فيها
بالقراءة يخافت وإن كانت صلاة يجهر فيها بالقراءة فهو بين الخيار إن شاء جهر
وأسمع نفسه وإن شاء جهر وأسمع غيره وإن شاء لا يسمع نفسه ولا غيره ولو قرأ بقلبه
ولم يحرك لسانه فإنه لا يجوز ولو حرك لسانه بالحروف أجزأه وإن كان لا يسمع منه وقال
بعض مشايخنا إن كان بحال لو أتى رجل بصماخ أذنه فوضعه على شفتيه يسمع منه
جاز وإلا فلا ثم يكبر للركوع ولا يرفع يديه عند تكبيرة الركوع ولا في حالة الرفع
من الركوع وعند الشافعي يرفع والحجة لنا قوله صلى الله عليه وسلم لا ترفع الأيدي إلا في سبع
مواطن ثلاث منها في الصلاة عند الافتتاح على ما بينا وعند القنوت في الوتر وفي الركعة

الثالثة بعد ما فرغ من قراءة فاتحة الكتاب وسورة ويرفع يديه حذاء اذنيه كما رفعهما عند الافتتاح
وروي عن ابي يوسف وهو قول ابن ابي ليلى انه لا يرفع في ليلة ان العيد سن الا عند الافتتاح
كما في صلاة الجنازة والرابع منها في الحج ولهذا عند استلام الحجر اذا عجز عن الاستلام لاجل الزحام
جعل وجهه نحو الحجر ورفع يديه حذو منكبيه وجعل باطنهما نحو الحجر وظاهرهما والسابع
على الصفا والمروة وجعل بطن كفيه نحو السما كما يفعل في الدعا واستقبل القبلة والثامن
بعرفة وجمع اما بعرفة فبعد ما صلى الظهر والعصر مع الامام وقف بعرفة ورفع يديه ودعا
وجعل باطن كفيه نحو السما واما الجمع فبعد صلاة الفجر بالغلس قبل يوم النحر ووقف ودعا وجعل
باطن كفيه نحو السما والرابع عند المقامين عند الجمرة هي الاولى والوسطى دون العقبة
يرفع يديه حذو منكبيه وجعل باطنهما نحو الكعبة في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف
انه يجعل باطنهما نحو السما كما في الدعا ويضع يديه في الركوع على ركبتيه ناشرا اصابعه
ولا ينكس راسه ولا يرفعه فيكون راسه مع عجزه مستويا يعني يجعل ظهره مستويا لا سوبا
وانما يفعل هكذا لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه كان اذا ركع يسوي ظهره
حتى انه لو وضع قدح من الما بين كتفيه لاستقر ويقول في ركوعه سبحان ربي العظيم ثلثا
وذلك ادناه ولو زاد على الثلث كان افضل الا اذا كان اماما فلا يطوله حتى لا يثقل على القوم
هذا اذا كان منفردا ولو كان اماما يقوله ثلثا على قول بعضهم وعلى قول بعضهم يقول اربعا
حتى يمكن القوم ان يقولوا ثلثا ولو كان الامام في الركوع فسمع خفق النعال
هل ينتظره ام لا قال ابو يوسف سالت ابا حنيفة وابن ابي ليلى فكرها ذلك قال ابو حنيفة
اخشى عليه امرا عظيما يعني الشرك وروى هشام عن محمد انه كره ذلك وعن ابي مطيع
انه كان لا يرى به باسا وقال الشعبي لا باس به مقدار التسبيحة والتسبيحتين وقال
بعضهم يطول ولا يزيد عليه من العدد وقال ابو القسم الصفار ان كان الداخل غنيا
لا يجوز الانتظار وان كان فقيرا جاز الانتظار وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله ان كان
الامام يعرف الجائي لا ينتظره لانه تشبه الميل وان كان لا يعرفه فلا باس به لان فيه اعانة
على الطاعة ثم يرفع راسه من الركوع فيقول ذلك الحال لا يخلو اما ان يكون اماما
او مقتديا او منفردا فان كان اماما ياتي بالتسميع ولا ياتي بالتحميد في قول ابي حنيفة
وفي قولهما ياتي بهما جميعا وان كان مقتديا ياتي بالتحميد ولا ياتي بالتسميع في قول اصحابنا
وفي قول الشافعي ياتي بهما جميعا وان كان منفردا ياتي بالتسميع ولا روايه في التحميد عن ابي حنيفة
واختلف مشايخنا فيه والاصح انه ياتي بالتحميد ايضا وفي بعضها اللهم ربنا لك الحمد وذكر في الجامع
الصغير في الرجل يرفع راسه من الركوع ايقول اللهم ربنا لك الحمد اغفر لي قال يقول
ربنا لك الحمد وهذا دليل ان المنفرد ياتي بالتحميد ويقول سمع الله لمن حمده في حالة رفع
راسه من الركوع والقومة التي بين الركوع والسجود ليست بفرض في ظاهر الرواية
ولو تركها جازت صلاته وروي عن ابي يوسف انه قال هو فرض قال الفقيه ابو الليث رحمه الله

لم يذكر الاختلاف

لم يذكر الاختلاف في ظاهر الرواية في الكتاب ولكنا تلقفنا من الفقيه ابي جعفر رحمه الله انه
لم يذكر الاختلاف في ظاهر الرواية وذكر الكرخي في مختصره عن ابي يوسف رحمه الله انه
اذا لم يتم طمانينته لا يجزيه واذا استوى قائما فيعتدل ثم يخر ساجدا ويقول الله اكبر
في حالة الانحطاط ولا يبدل كلمة الدعي في قوله الله اكبر لانه ليس فيه من حرف الدعا شيء
وروي عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه انه قال الاذان جزم والاقامة جزم والتكبير
جزم وهكذا روي عن ابرهيم النخعي فيكون اولها بصيغة الامر لا بالمد ثم جبهته
ثم انفه وقال بعضهم انفه ثم جبهته واذا اراد القيام يرفع يديه اولا ثم ركبتيه واذا
اراد معرفة ذلك فيقول اذا اراد ان يسجد يضع اولا ما كان اقرب الى الارض وان اراد
القيام يرفع اولا ما كان اقرب الى السما هذا اذا كان الرجل حافيا يمكنه ذلك
ولو كان ذا خف لا يمكنه وضع الركبتين قبل اليدين فانه يضع يديه اولا ويقدم اليمنى
على اليسرى فكمال السنة في السجود وضع الجبهة والانف جميعا ولو وضع احدهما
دون صاحبه ان كان ذلك من عذر جاز ولا يكره وان كان من غير عذر ينظر ان وضع
جبهته جاز بالاجماع ويكره وان وضع جبهته دون انفه دون جبهته فكذلك
يجوز عند ابي حنيفة ويكره عند ابي يوسف ومحمد لا يجوز وروى اسد بن عمرو عن ابي حنيفة
انه قال لا يجوز السجود على الانف وحده ولو وضع خده او ذقنه لا يجوز لا في حالة العذر
ولا في غير حالة العذر لانه ليس من اعضا السجود الا انها في حالة العذر يومي بهما
ايما ولا يسجد ويضع يديه في السجود حذا اذنيه ناشرا اصابعه مستقبل القبلة
ولا يفترش ذراعيه لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن افتراش كافتراس الكلب
وعن اقعا كاقعا الكلب وعن نقر كنقر الديك وعن بروك كبروك الابل ويبدي ضبعيه
ويجافي بطنه عن الارض وعن الفخذ ويوجه اصابع رجليه نحو القبلة وان كانت
امراة تنخفض ولا تنتصب كما يصنع الرجال وتلزق بطنها بفخذيها وكذلك تجلس
للتشهد على الالية اليسرى وتطرح رجليها من الجانب الاخر لان ذلك استر لها
ويقول في سجوده سبحان ربي الاعلى ثلاثا وذلك ادناه ولو زاد عليه كان افضل
كما ذكرنا في تسبيح الركوع ثم يرفع راسه ويكبر حتى يستوي قاعدا وليس بين السجدتين
ذكر ثم يسجد من اخرى ويفعل في السجدة الثانية مثل ما فعل في الاولى وان خفف
سجوده كما رفع راسه سجد سجدة اخرى وروي عن ابي حنيفة رحمه الله انه قال اذا كان
الى القعود اقرب جاز سجوده وان كان الى الارض اقرب لا يجوز وقال محمد بن سلمة
اذا رفع راسه مقدار ما يشكل على الناظر انه رفع راسه جاز وذكر هلال المستملي
في العيون ثم ينهض على صدور قدميه ولا يجلس عندنا وقال الشافعي يجلس
جلسة خفيفة ثم يقوم واعتمد اصحابنا في ذلك بالخبر وروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم

انه كان اذا نهض من السجود قام كانه على الرضف ويفعل في الركعة الثانية مثل ما فعل في الركعة الاولى ويقعد قدر التشهد وذلك القعود سنة لو تركها جازت صلاته ويكره ان يتركها متعمدا وان تركها ناسيا يلزمه سجدتا السهو وصفة القعود ان يفترش رجله اليسرى ويجعلها بين اليتيه ويقعد عليها وينصب اليمنى نصبا ويوجه اصابع رجله اليمنى نحو القبلة ويضع يديه على ركبتيه وفخذيه ويفرق بين اصابعه ويتشهد بها والتشهد ان يقول التحيات لله والصلوات والطيبات الى قوله واشهد ان محمدا عبده ورسوله والتشهد ملوا وعندنا ولا يزيد فيها الزاكيات الناميات وعند الشافعي التشهد يفيد وا ويزيد فيها الناميات الزاكيات فاذا قعد قدر التشهد قام ولا باس ان يعتمد على الارض بيديه عند القيام هكذا قال الطحاوي ويفعل في الشفع الثاني مثل ما فعل في الشفع الاول غير انه في القراءة بالخيار ان شاء قرا فاتحة الكتاب وان شاء سبح وان شاء سكت والقراءة افضل هكذا ذكر الكرخي والطحاوي في مختصريهما ولم يذكر في ظاهر الرواية ان القراءة افضل فاذا رفع راسه من اخر السجدتين من الشفع الثاني قعد على ما ذكرنا الا ان القعدة الاخيرة فرض لو تركها لا تجوز صلاته والقعدة الاولى سنة لو تركها جازت صلاته فاذا فرغ من التشهد يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويدعو للمؤمنين والمؤمنات ويدعو بما شاء من الدعوات التي في القران وبما ليس في القران مما لا يشبه كلام الناس والاصل انه متى سال من الله تعالى في صلاته ما لا يسال الا من الله تعالى لا تفسد صلاته كقوله اللهم اغفر لي وادخلني الجنة ونجني من النار ولو سال من الله ما يسال من العباد فسدت صلاته كقوله اللهم البسني ثوبا اللهم زوجني فلانة وما اشبه ذلك ولو قال بعد ما قعد قدر التشهد يصير به خارجا من الصلاة كما اذا تكلم واما في الصلاة فانه تفسد صلاته ثم يسلم عن يمينه ثم يسلم عن يساره والتسليمة الاولى للخروج من الصلاة والثانية للتسوية وترك الجفا وروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه كان يسلم عن يمينه حتى يرى بياض خده الايمن وعن يساره حتى يرى بياض خده الايسر وفي رواية اخرى انه كان يسلم عن يمينه حتى يرى بياض خده الايسر وعن يساره حتى يرى بياض خده الايمن ثم ان كان اماما ينوي من عن يمينه من الحفظة والرجال والنساء وعن يساره كذلك ولذلك اذا كان مقتديا الا انه ينوي الامام في الجانب الايمن ان كان في الايمن وفي الايسر ان كان في الجانب الايسر وان كان الامام تلقاء وجهه ادخله في الجانب الايمن عند ابي يوسف وهو اختيار الطحاوي وعند محمد ادخله في الجانبين جميعا وان كان منفردا ينوي في التسليمتين جميعا الحفظة ولا ينوي معه من الرجال والنساء احدا وقال بعض مشايخنا ينوي من كان من المسلمين والحفظة في الجانب الايمن وفي الثانية كذلك وفي المبسوط قدم ذكر الحفظة على بني ادم واخر في الجامع الصغير وتكلموا فيه قال بعضهم انما قدم الحفظة على بني ادم لانه كان يرى تفضيل الحفظة على بني ادم واخر في الجامع لانه كان يرى تفضيل بني ادم على الحفظة خبر ما صنفه الجامع الصغير لانه خطر بباله هكذا ولم يرد به التفضيل لان الواو للجمع دون الترتيب لمقصوده كان هو الجمع لا غير وهذا القول اصح فاذا سلم من الجانبين جميعا ينظر ان كانت الصلاة يتنفل بعدها يقوم ويتنفل

هل الحفظة افضل من بني ادم ام لا

ويتاخر عن مكانه

ويتاخر عن مكانه وان كانت صلاة لا يتنفل بعدها يقعد مكانه فان كان اماما ان شاء انحرف يمينا وشمالا وان شاء استقبلهم بوجهه الا اذا كان بحذائه احد يصلي فحينئذ لا يستقبله بوجهه لان فيه استقبال الصورة في الصلاة ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن استقبال الصورة في الصلاة والمسبوق اذا فرغ من تشهده هل يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم وهل يدعو روى ابرهيم بن رستم عن محمد انه يدعو بالدعوات التي في القران وروى هشام عن محمد انه قال يدعو بالدعوات التي في القران ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم وقال هشام من قبل نفسه وحكي عن شجاع البلخي انه يكرر التشهد الى ان يسلم الامام وقال بعضهم يسكت ذكرها في العيون واذا كان على المصلي سجدتا السهو وفرغ من التشهد هل يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم وهل يدعو قال الكرخي في مختصره انه يفعل ذلك كله وانما ياتي به في تشهد سجدتي السهو وحكي قياس ما ذكر الطحاوي كله ياتي به في تشهد الصلاة ايضا لانه قال ويكون دعاؤه بما في القران وبما يشبه الدعاء ثم قال وكذلك يفعل في كل تشهد يتلوه السلام والافضل للمصلي ان يكون منتهى بصره الى موضع سجوده هكذا قال في كتاب الصلاة وقال الطحاوي ينظر في حال قيامه الى موضع سجوده وفي حال ركوعه الى قدميه وفي حال سجوده الى انفه وفي حال قعوده الى حجره وهذا اقرب الى الخشوع والله تعالى مدح الخاشعين في الصلاة وقال تعالى والذين هم في صلاتهم خاشعون ويكره له ان يلتفت في صلاته وان يعبث بشيء من جسده او ثيابه ويكره له ان يقعي اقعاء الكلب والاقعاء ان ينصب ركبتيه ويقعد عليهما ويكره له ان يتربع في صلاته من غير عذر لان فيه ترك سنة القعود ولو صلى قاعدا في الفريضة او في التطوع وهو لا يقدر على القيام فانه بالخيار ان شاء جلس محتبيا في حالة القراءة وان شاء جلس متربعا وروي عن ابي يوسف في رواية انه يقعد متربعا اذا اراد ان يركع وفي رواية يتربع متربعا او محتبيا ثم ينقض اذا اراد السجود وفي قول زفر يجلس كما يجلس للتشهد وفي حالة التشهد يجلس كما يجلس للتشهد بالاجماع ويكره له ان يغطي فاه في الصلاة لان ذلك يشبه فعل المجوس الا اذا تثاءب فله ان يغطي فاه ويغمض عينيه ويكره له ان يغلب الحصى الا اذا كان لا يمكنه السجود فلا باس بان يسويه ولا باس بان يمسح جبهته قبل الفراغ من الصلاة وقال بعضهم يكره ان يمسح بعد ما قعد مقدار التشهد لا يكره في قولهم جميعا ويكره ان يفرقع اصابعه وان يضع يده على خاصرته وان يصلي وهو عاقص شعره وان يلف ثيابه اذا سجد وان يصلي وهو معتجر وتكلموا في تفسيره قال بعضهم الاعتجار ان يكور عمامته ويترك وسط راسه مكشوفا وقال بعضهم ان يحلق وسط راسه ويترك حواليه

هل يسمح جبهته قبل الفراغ من الصلاة

تفسير الاعتجار في العمامة

المسبوق في التشهد هل يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم وهل يدعو

فصل في القراءة

اختلف العلماء في القراءة في الصلاة على خمسة اقوال قال ابو بكر الاصم القراءة في الصلاة ليست بفريضة في الركعات كلها وقال الشافعي القراءة في الركعات كلها فريضة وقال الحسن البصري القراءة فرض في الركعة الواحدة وقال مالك القراءة فرض في ثلث ركعات وقال اصحابنا رضي الله تعالى عنهم اجمعين القراءة فرض في ركعتين بغير عينهما ان شاء قرا في الاوليين وان شاء قرا في الاخريين وان شاء قرا في الاولى والرابعة وان شاء قرا في الثانية والثالثة

وافضلها في الاوليين فان كانت الصلاة اربع ركعات كالظهر والعصر والعشاء فالقراءة
في الركعتين فرض وفي الاخريين بالخيار على ما ذكرنا وان كانت الصلاة ثلاث ركعات
كصلاة المغرب فالقراءة فرض في ركعتين وفي الثالثة هو بالخيار والوتر يقرا في الثلاث
ولو ترك القراءة في واحدة منها لا يجزيه وان كانت الصلاة ركعتان كصلاة الفجر والظهر والعصر
والعشاء للمسافر فالقراءة فيها فرض ثم يحتاج ههنا الى معرفة ثلاثة اشياء مقدار
ما يتعلق به الجواز ومقدار ما يخرج عن حد الكراهية والمستحب في ذلك اما
ما يتعلق به الجواز فاية واحدة طويلة كانت او قصيرة مثل مدهامتان
وكقوله ثم نظر فاذا قرا ذلك في كل ركعة جازت صلاته ويكره وهذا قول ابي حنيفة
وقال ابو يوسف ومحمد مقدار ما يتعلق به الجواز ثلاث ايات قصار او اية طويلة
كاية الدين والكرسي وهو قول ابي حنيفة الاول وقراءة الفاتحة لا تتعين علينا عندنا
وعند الشافعي تتعين ولو قرا غيرها لا يجزيه واما مقدار ما يخرج من حد
الكراهة ان يقرا الفاتحة وسورة معها او قدر ثلاث ايات ولو قرا الفاتحة وحدها
او قرا الفاتحة ومعها اية او ايتان فان ذلك مكروه بالاجماع وقال الكرخي في مختصره
ولو قرا فاتحة الكتاب وحدها ولم يقرا معها سورة فهو مسيء وعندهما وقال ابنا
قال ابو حنيفة ان قرا ثلاث ايات مع فاتحة الكتاب لم يسيء وقد احسن فهذا
يدل على انه لو قرا دون ثلاث ايات فقد اساء واما مقدار المستحب يقرا في صلاة
الفجر اربعين او خمسين او ستين اية هكذا ذكر في الجامع الصغير وذكر في كتاب الصلاة
يقرا فيها اربعين اية مع فاتحة الكتاب معناه سوى فاتحة الكتاب او معها فاتحة الكتاب
وفي رواية الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه يقرا ما بين الستين الى مائة سوى الفاتحة
ووفق بعضهم بين الروايتين فقال المساجد ثلاثة مسجد ليس على قارعة الطريق كمساجد
الرباطات والطريق الجادة يقرا فيها اربعين اية ومسجد ليس فيه عباد وزهاد
وليس على طريق الجادة يقرا فيه ستين اية واما في صلاة الظهر يقرا نحوه او دونه
وفي صلاة العصر والعشاء يقرا في الركعتين قدر عشرين او ثلاثين اية سوى فاتحة الكتاب
وفي المغرب يقرا بالقصار من المفصل ونحوها واجمعوا ان للامام ان يطيل القراءة
في صلاة الفجر في الركعة الاولى يقرا فيها قدر ثلاثين اية وفي الركعة الثانية قدر
عشرة او عشرين واما في سائر الصلوات يسوي القراءة فيهما ولا يطيل الركعة
الاولى على الثانية في قول ابي حنيفة وابي يوسف وفي قول محمد احب الي ان يطيل
القراءة في الركعة الاولى كما في جميع الصلوات والافضل للامام ان لا يزيد القراءة
على ما ذكرنا ولا يثقل على القوم ولكنه يخفف بعد ان يكون على التمام والاستحباب لقوله
عليه الصلاة والسلام من ام قوما فليصل بهم صلاة اضعفهم فان فيهم الصغير والكبير
وذا الحاجة وروي عن معاذ بن جبل انه ام قوما في صلاة المغرب واطال القراءة

وكان خلفه

وكان خلفه اعرابي فلما فرغ الاعرابي خرج وشكى الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال له
النبي صلى الله عليه وسلم افتان انت يا معاذ هلا قرات بالقصار من المفصل وهذا
اذا كان في الحضر واما اذا كان في السفر فانه يقرا فاتحة الكتاب واي
سورة تيسر عليه لان السفر صار عذرا في قصر صلاته فلان يصير عذرا في قطع القراءة
اولى وقد روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه ام الناس في السفر وقرا في الفجر
بالمعوذتين وهذا الذي ذكرنا في صلاة الفرض واما في التطوع والسنن
الموقتة يقرا في كل ركعة فاتحة الكتاب وسورة لان كل شفع في التطوع كصلاة
على حدة ولو ترك القراءة في ركعة من التطوع او ركعتين فسد ذلك الشفع وحده
هذه المسالة تبتني على اصلين احدهما ان فساد الشفع الاول بترك القراءة
لا يرفع التحريمة ولا يوجب فساد الشفع الثاني بترك القراءة في قول ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد يرفع التحريمة ويوجب فساد الشفع الثاني بعدم اصل اخر ان الشفع
الاول اذا فسد بترك القراءة فالشفع الثاني لا يلزمه بمجرد القيام حتى ياتي في الشفع
الثاني بركعة كاملة في قول ابي حنيفة وفي قول محمد اذا انقطعت التحريمة فلا يلزمه
الشفع الثاني ولا يصح الشروع في الثاني عنده وفي قول ابي يوسف يلزمه بمجرد القيام
واجمعوا ان الشفع الاول اذا صح فالشفع الثاني يلزمه بمجرد القيام ويتفرع
من هذين الاصلين مسائل منها انه لو صلى اربع ركعات تطوعا ولم يقرا فيهن
شيئا فعليه قضاء ركعتين في قول ابي حنيفة ومحمد على اختلاف الاصلين اما على قول
محمد لما فسد الشفع الاول بترك القراءة انقطعت التحريمة ولم يصح الشروع
في الشفع الثاني عنده وعلى قول ابي حنيفة لم تفسد التحريمة الا انه لما فسد الشفع
الاول فالشفع الثاني لا يلزمه بمجرد القيام ما لم يات بركعة ولم يوجد وعلى قول
ابي يوسف يلزمه قضاء اربع ركعات لان الشفع الثاني يلزمه بمجرد القيام وان
الشفع الاول صحيح ولو قرا في الاوليين ولم يقرا في الاخريين فعليه قضاء الاخريين
بالاجماع والاوليان تامتان لان الشفع الاول تم بنفسه فيلزمه الشفع الثاني
بمجرد القيام وافسد حيث ترك القراءة فعليه قضاؤه في قولهم جميعا ولو قرا في الاخريين
في الاوليين ولم يقرا في الاخريين فعليه قضاء الاوليين بالاجماع وهل يكون الاخريان
صلاة ام لا عند ابي حنيفة وابي يوسف تكون صلاة وعند محمد لا تكون صلاة ولو قرا في احدى
الاوليين واحدى الاخريين فعليه قضاء اربع ركعات في قول ابي حنيفة وابي يوسف
لان الشفع الاول قد فسد فالشفع الثاني يلزمه بمجرد القيام في قول ابي يوسف وفي قول
ابي حنيفة وجدت فيه ركعة كاملة فيلزمه القضاء وفي قول محمد عليه قضاء ركعتين

ولو قرا في الاوليين واحدى الاخريين يلزمه قضا الاخريين بالاجماع لان الشفع الاول
قد تم والشفع الثاني يلزمه بمجرد القيام ولو قرا في الاخريين واحدى الاوليين
يلزمه قضا الاوليين بالاجماع والاخريان صلاته فيه في قولهما وفي قول محمد لا يكون صلاة
ولو قرا في احدى الاوليين لا غير فعليه قضا ركعتين في قول ابي حنيفة ومحمد وفي قول
ابي يوسف عليه قضا اربع ركعات ولو قرا في احدى الاخريين لا غير فعليه قضا الاربع
في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد عليه قضا ركعتين وبهذه المسايل
استدل بعض اصحابنا ان التحريمة ليست من الصلاة في قول ابي حنيفة وابي يوسف
وعند محمد من الصلاة حيث اوجب فساد الشفع رفعها عند محمد وعندهما لم يوجب
رفعها ولو لم يقرا في الاوليين وقرا في الاخريين فقضا عن الاوليين لا يكون
قضا بالاجماع لانها صلاة واحدة فلا يكون بعضها قضا وبعضها ادا الا ان التحريمة
جديدة بالاجماع لانها صلاة واحدة **قال** ولا قنوت في شي من الصلوات
غير الوتر فانه يقنت فيه السنة على الوتر ثلث ركعات بتسليمة واحدة يجلس
في الركعتين منها وفي اخرهن و يسلم الا في اخرهن عندنا وعند الشافعي الوتر
ركعة واحدة وعند مالك الوتر ثلث ركعات بتسليمتين وهو احد قولي الشافعي
ويقرا في كل ركعة منها بفاتحة الكتاب وسورة كما يتنفل في التطوع وليست فيها
قراة موقتة وروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه كان يقرا في الركعة الاولى
منها بفاتحة الكتاب وسبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية كان يقرا قل يا ايها الكافرون
وفي الثالثة قل هو الله احد ولو قرا بهذا او بغير هذا اجزاه ويكره ان يجعل شيا
من القران حتما لشي من الصلوات لا يقرا غيره لان فيه هجران القران وليس
في القران مهجور ولو انه قرا من غير ان يرى ذلك حتما واجبا لما انه تيسر عليه او يتبرك
بقراة رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يعلم انها وغيرها سوا وانه لا يكره ويقنت
في الركعة الثالثة بعد ما قرا الفاتحة والسورة قبل الركوع فاذا اراد ان يقنت
كبر ورفع يديه حذا اذنيه ناشرا اصابعه ثم يلقيهما هكذا ذكر في المبسوط
قال ابو بكر الاسكاف معناه يضع يمينه على شماله وقال الطحاوي والكرخي في مختصريهما
انه يرسلهما وروي عن ابي حنيفة ومحمد انه يضعهما لان هذه حالة القيام في الصلاة والسنة
في حالة القيام ان ياخذ بيده اليمنى مفصل اليسرى ويضعها تحت السرة وذلك بعد
ما كبر تكبيرة الافتتاح الى ان يفتتح القراة وبعد ما رفع راسه من الركوع الى ان يسجد
وبين تكبيرتين في صلاة العيد وبعد ما كبر التكبيرة الاولى في صلاة الجنازة فانه يضع
لانها حالة القيام في الصلاة وليس في هذه الحالات رواية منصوصة وكان الشيخ

الامام

مسالة الاستدلال على ان التحريمة ليست من الصلاة [illegible]

الامام يجهر بالقنوت

الامام يختار الوضع في هذه المواضع كلها وفي حالة القنوت مره كان يضع ومرة كان يرسل
وروي عن ابي يوسف انه راى ابا حنيفة رفع اليدين في الدعا في الوتر ثم يقنت بعد
ذلك وليس في القنوت دعا موقت هكذا ذكر في كتاب الصلاة وقال بعض مشايخنا ليس فيه دعا
موقت بعد قوله اللهم انا نستعينك وقال محمد التوقيت بالدعا يذهب برقة
القلب واي دعا دعا به جاز بعد ان كان غير مشترك مع بني ادم كما ذكرنا من قبل
وقال بعضهم الافضل ان يكون في الوتر دعا موقت لان الامام ربما يكون جاهلا
فيخلط ما ينقطع الصلاة مما لا يقطعها فتفسد الصلاة وان كان الرجل يوتر وحده فهو بالخيار
بين ثلاثة اشيا ان شا جهر واسمع غيره وان شا جهر واسمع نفسه وان شا اسر
القنوت كما ذكرنا في القراة وان كان اماما فانه يجهر بالقنوت ويكون دون الجهر في
القراة في الصلاة والقوم يتابعونه كذلك الى قوله ان عذابك الجد بالكفار ملحق روى
ذلك بروايتين ملحق بكسر الحا وبنصبها وبالكسر صح واذا دعا الامام فهل للقوم
ان يتابعوه ذكر في الفتاوى اختلافا على قول ابي يوسف ومحمد في قول ابي يوسف يتابعونه
ويقرؤن وفي قول محمد لا يقرؤن ولكنهم يؤمنون وقال بعضهم ان شا القوم سكتوا وامنوا
والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم في القنوت قال ابو القاسم الصفار لا يفعل لان هذا ليس
بموضعه وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى يأتي به لان القنوت دعا والافضل ان يكون
الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم فيه ذكرها في الفتاوى ولو ان الرجل كان لا يحسن الدعا
في الوتر فيعلم قوله اللهم اغفر لنا ويكرر ثلث مرات او اقرؤا ولو انه اوتر فقرا في الثالثة
الفاتحة ونسي القراة حتى ركع قال يرفع راسه ويقرا الفاتحة والسورة ويعيد
القنوت والركوع ويسجد للسهو وان قرا فاتحة الكتاب وترك السورة فانه يرفع
راسه ويقرا السورة ويعيد القنوت والركوع وكذلك اذا قرا السورة وترك الفاتحة
فانه يقرا الفاتحة ويعيد السورة والقنوت ويعيد الركوع ولو انه لم يعد الركوع هل يجزيه
ام لا ليست فيه رواية مشهورة وكان الشيخ الامام رحمه الله تعالى يقول ينبغي على قياس قول اصحابنا
يجوز لان الركوع حصل بعد القراة مجاز والترتيب في الصلاة ليس بشرط جوازها وعلى قياس
قول زفر لا يجوز لان عنده الترتيب شرط جواز الصلاة وان قرا الفاتحة والسورة ولم يقنت
ان تذكر بعد ما رفع راسه من الركوع يمضي عليها ويسجد للسهو وان تذكر في الركوع عن ابي حنيفة
روايتان في رواية يعود وفي رواية لا يعود وهذا بخلاف ما اذا ترك القراة فانه يعود ويقرا
ما لم يقيد الركعة بالسجدة فاذا قيدها بالسجدة فانه لا يعود ولا قنوت في شي من الصلوات
الا في الوتر ولا قنوت في صلاة الفجر عندنا وعند الشافعي يقنت فيها في الركعة الثانية بعد
الركوع روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قنت شهرا في صلاة الفجر يدعو على رعل وذكوان
وبني لحيان ثم تركه ولو انه اقتدى برجل قنت في صلاة الفجر قال ابو حنيفة ومحمد لا يتابعه
وقال ابو يوسف يتابعه وبهذه المسيلة استدل اصحابنا الى الاقتدا بمن يخالف في المذهب

الترتيب في افعال الصلاة

ترك القراة ساهيا وركع يعود ما لم يقيدها بالسجدة

المتابعة

جائز الا ترى انه تجوز صلاته خلف من يقنت في صلاة الفجر وانما وقع الاختلاف بينهم في
ولسبب في الوتر رواية منصوصة عليها في ظاهر الرواية انها فريضة ام سنة وروى
حماد بن زيد عن ابي حنيفة انها فريضة وروى يوسف بن خالد السمتي عن ابي حنيفة
انها واجبة وروى نوح ابن ابي مريم عنه انها سنة وهو قولهما وقول الشافعي رضي الله عنهم
وقال ابو بكر الاعمش اجمعوا ان الوتر دون درجة واحط منزلة من الفريضة
حتى لو جحدها جاحد لا يكفر ولو كانت فريضة لكان جاحدها يكفر كجاحد احدى
الصلوات الخمس وانه ليس لها اذان ولا اقامة وانه تجب القراءة في الركعة الثالثة ولو كان
فرضا لما وجبت القراءة في الركعات كلها واعلى درجة من السنة حتى لو تركها ناسيا
او عامدا عليه قضاؤها وان طالت المدة وانها لا تؤدى على الراحلة من غير عذر
وانها لا تجوز الا بنية الوتر ولو كانت سنة لكفته نية الصلاة كما في التطوع والسنن
فابو حنيفة الحق حكمها بالفرائض وهما الحقاه بالسنن وانما يتبين الخلاف
الاختلاف بينهم في مسئلتين احدهما انه اذا افتتح الفجر وهو ذاكر انه لم يوتر لا تجوز
صلاة الفجر عند ابي حنيفة اذا كان في الوقت سعة وعندهما يصلي الفجر ثم يقضي
الوتر بعدها والثانية انه لو صلى الوتر بطهارة على ظن انه لو صلى العشاء ثم تبين
انه لم يصل العشاء او صلاها بغير طهارة فانه يعيد العشاء دون الوتر عند ابي حنيفة
كرجل صلى العشاء على ظن انه صلى المغرب ثم تبين انه لم يصلها او صلاها بغير طهارة
فانه يعيد المغرب لا غير وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى عليه ان يعيد العشاء
والوتر جميعا كرجل صلى ركعتين العشاء على ظن انه صلى العشاء ثم تبين انه لم يصلها بعد
فانه يصلي العشاء ويعيد ركعتي العشاء **فصل** ستر العورة فريضة
لقوله تعالى خذوا زينتكم عند كل مسجد والزينة ما وارى العورة ثم النساء على ضربين
حرة وامة فالعورة من الحرة من قرنها الى قدمها الا الوجه والكفين واما الرجلان عورة
في حق النظر هكذا ذكر في كتاب الاستحسان وذكر الكرخي في مختصره ان القدم ليس بعورة
في حق النظر والطحاوي جعلها غير عورة في حق الصلاة وقد ذكرنا الفاظ الروايات في كتاب
الحيض واما الامة فالعورة منها اربعة اعضاء الظهر والبطن والفخذ الى الركبة
والفرج وكذلك المدبرة وام الولد والمكاتبة ومن كان في رقبتها شي من الرق فهي في معنى
الامة ثم قليل انكشاف العورة لا يمنع اداء الصلاة والكثير يمنع فاجتهد ابو حنيفة ومحمد
وقدرا الكثير بالربع ان انكشف اقل من الربع لا يمنع وان انكشف الربع فصاعدا منع
واراد به العضو وكذلك اذا كان في اعضاء متفرقة ان كان ذلك
بحال لو جمع يبلغ ربع العضو منع وان كان اقل من ذلك لا يمنع وابو يوسف قدره بالنصف
ان كان اقل من النصف لا يمنع وان كان اكثر من النصف يمنع وفي النصف عنه روايتان
في رواية جعله في حد القلة وفي رواية جعله في حد الكثرة ثم العورة عورتان عورة
غليظة كالقبل والدبر وعورة خفيفة كسائر الاعضاء ولم يذكر في ظاهر الرواية نصا

ان

ان العورة الاختلاف في العورة الخفيفة واختلف المشايخ فيه قال بعضهم الاختلاف
في العورة الخفيفة فاما العورة الغليظة اذا انكشف منها اكثر من قدر الدرهم
منع جواز اداء الصلاة واعتبروا ذلك بالنجاسة فان النجاسة على ضربين غليظة
وخفيفة فالنجاسة الغليظة اذا اصاب الثوب منها اكثر من قدر الدرهم منع
اداء الصلاة والخفيفة لا تمنع ما لم تكن كثيرا فاحشا وكذلك في العورة الغليظة والخفيفة
وقال بعضهم الاختلاف فيهما واحد وهذا القول اصح لان محمدا ذكر في الزيادات مسئلة
تدل على ان الاختلاف في العورة الغليظة والخفيفة واحد وهي ان المراة اذا صلت
فانكشف شي من شعرها وشي من ظهرها وشي من فرجها وشي من فخذها
ان كان بحال لو جمع يبلغ الربع منع اداء الصلاة وان كان بحال لو جمع لم يبلغ الربع
لا يمنع الاداء جمع بين العورة الغليظة والخفيفة واعتبر فيهما الربع فثبت
ان الاختلاف فيهما واحد الامة اذا اغتقت في خلال صلاتها وهي حاسرة
الراس فان اخذت قناعها بعمل قليل قبل ان تؤدي ركنا من اركان الصلاة
لا تفسد صلاتها وان كان بعد اداء الركن او اخذت قناعها بعمل كثير فسدت
صلاتها وكذلك المدبرة بعد اداء الركن او بعمل كثير فسدت صلاتها وان كان
بعمل قليل قبل اداء الركن لا تفسد صلاتها وكذلك الرجل اذا صلى في ازار واحد فسقط
عنه في الصلاة فهو هذا وهذا كله عندنا وهو جواب الاستحسان وقال زفر
فسدت صلاتها في جميع ذلك والعورة من الرجل ما بين السرة والركبة
والركبة عورة عندنا والسرة ليست بعورة وعند الشافعي السرة عورة والركبة
ليست بعورة والركبة اذا كانت مكشوفة لم يذكر في ظاهر الرواية انه يعتبر عضوا
على حدة ام يعتبر تبعا للفخذ والفخذ مع الركبة عضو واحد فاذا كان
كذلك لا يمنع اداء الصلاة ما لم يبلغ ربع الفخذ وهو اختيار الشيخ الامام واما ثدي
المراة فانه يعتبر ان كانت ناهدة فهو تبع للصدر وان كانت كبيرة فهي اصل
بنفسها **مسائل** ومن تذكر صلاة وهو في صلاة اخرى من الصلوات الخمس فان كان
بينهما وذكرها وبين ما هو فيها اكثر من خمس صلوات مضى فيها ثم قضى التي عليه
ولو كان اقل من ذلك قطعها مراعاة الترتيب في الصلاة عندنا شرط
وعند الشافعي ليس بشرط وانما يسقط الترتيب باحد معاني ثلاثة اما بالنسيان
او في حال ضيق الوقت او في حال وقوعه في حد التكرار اما حالة النسيان
فهو انه اذا لم يصل الفجر وصلى الظهر وهو ناس لصلاة الفجر ثم تذكر بعد الفراغ
من الصلاة فانه تجوز الظهر ويصلي الفجر لا غير واما حالة ضيق الوقت
وهو انه اذا تذكر الفجر في اخر وقت الظهر على انه لو اشتغل بالفجر يفوته الوقت
ولا يمكنه اداء الظهر في الوقت فانه يصلي الظهر في وقتها ثم يصلي الفجر واما حالة
وقوعه في حد التكرار وهي الصلاة السابقة مع المتروكة نحو ان يتذكر في وقت الظهر

ان عليه فرض الامس فله ان يبدا بايهما شا لانه دخل في حد التكرار لانه تكرر عليه الفايتة
وروي عن محمد في غير رواية الاصول انه قال الصلاة السادسة تجوز وهو انه
اذا تذكر خمسه في وقت الفجر فانه بالخيار ان يبدا بايهما شا ولو ترك صلاه
الفجر فصلى بعدها الظهر وهو ذاكر انه لم يصل الفجر وصلى العصر والمغرب والعشا
والفجر في اليوم الثاني فان ذلك كله لا يجوز في ظاهر الرواية وفي رواية محمد
الفجر في اليوم الثاني يجوز واذا صلى الظهر في اليوم الثاني جاز ذلك بالاجماع
وهل ينقلب ما صلى الى الجواز ام لا قال ابو حنيفة ينقلب الى الجواز وقال ابو يوسف
ومحمد لا ينقلب الى الجواز فيقضي المتروكة وخمسا بعدها وعلى قياس ما روي
عن محمد يقضي المتروكة ويعيد اربعا بعدها لان من مذهبه ان الصلاة
السادسة تجوز واما الحاج اذا افاض من عرفات وصلى المغرب في الطريق
ثم اتى مزدلفة فانه يعيدها ولو لم يعدها حتى طلع الفجر عاد ذلك الى الجواز
واصل هذا ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من نام عن صلاة
او نسيها فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها وروي عنه عليه الصلاة والسلام
انه فاتته اربع صلوات يوم الخندق فقضاهن على الولا والترتيب وهذا
كله عندنا وقال الشافعي الترتيب في الصلاة غير واجب وقال زفر الترتيب
في الصلاة واجب الى شهر فاذا تركها فسدت صلاته سهرا ولم يذكر عنه اكثر من شهر
وقال بشر مراعاة الترتيب واجبة في جميع عمره حتى لو صلى في جميع عمره وهو ذاكر
ان عليه صلاة واجبة فصلاة العمر على الفساد ولو انه لم يصل الفجر وترك ما بعدها
الصلوات الخمس ثم صلى الظهر الفايتة فصلاة الظهر جايزة ويقضي هذه الصلوات
فانه يراعي فيه الترتيب ولو افتتح صلاة العصر في اول الوقت ثم تذكر ان عليه صلاة
الظهر فانه تفسد فريضته وعليه ان يصلي ركعتين ويسلم ثم يقضي الفايتة ثم يصلي
صلاة الوقت وقال محمد يتطوع لان من مذهبه ان الفريضة اذا فسدت ترتفع التحريمة
ومن مذهبهما انه لا ترتفع التحريمة لفساد الفريضة ولو تذكر صلاة الظهر بعدما احمرت
الشمس فانه يصلي العصر ولو صلى الظهر لا يجوز لان هذه حالة الغروب وفي وقت الغروب
لا يجوز صلاة قضا الصلوات الا عصر يومه فانه يجوز وقد قدمنا هذا فيما تقدم
من الكتاب ولو افتتح صلاة العصر وهو ذاكر ان عليه الظهر ان كان في الوقت سعة
لا تجوز العصر وله ان يصلي الظهر ثم العصر وان لم يكن في الوقت سعة لا تجوز العصر
ويخاف ان يخرج الوقت له ان يمضي على صلاته ثم يصلي الظهر بعد الغروب في ظاهر
وان كان بحال لو اشتغل بالظهر دخل عليه وقت مكروه لم يذكر هذا النصل في

الرواية

وعلى هذا اول لهم واحده نصلي جميعا ومراحله بفسد

على المغرب يعلى ان اتى مزدلفه ولم يعدها حتى طلع الفجر عاد ذلك الى الجواز

صلاه م

الرواية قال بعضهم تفسد العصر لانه لو صلى الظهر ثم العصر لا يخاف خروج الوقت وقال
بعضهم تجوز صلاة العصر وعليه ان يصلي الظهر بعد ما غربت الشمس وقال الفقيه ابو جعفر
المعتمد ان هذا اعتدى على الاختلاف كاختلافهم في صلاة الجمعة الرجل اذا تذكر
في صلاة الجمعة انه لم يصل الفجر ان كان يخاف فوت الجمعة والوقت جميعا فانه يمضي
على الجمعة ثم يصلي الفجر بعدها ولو لم يخف فوتهما جميعا يصلي الفجر ويدخل مع الامام
وان كان يخاف فوت الجمعة ولا يخاف فوت الوقت قال ابو حنيفة وابو يوسف
لم يجعلا فوت الجمعة عذرا لترك الترتيب ومحمد جعله عذرا فلذلك في هذه المسالة
على قول ابي حنيفة وابي يوسف يجب ان تفسد العصر وعليه ان يصلي الظهر
ثم العصر وعلى قول محمد يمضي على صلاته ولو افتتح العصر في اول وقته وهو ذاكر
ان عليه الظهر واطال القيام والقراءة حتى دخل الوقت المكروه لا تجوز صلاته
لانه حين ما دخل وهو ذاكر ان عليه الظهر الفايتة وفي الوقت سعة لم يبح
دخوله في الصلاة فعليه ان يقطع العصر ثم يصلي الظهر بعد الغروب ولو افتتح
العصر في اول الوقت وهو لا يعلم ان عليه الظهر واطال القيام
والقراءة حتى دخل وقت الكراهية ثم تذكر ان عليه الظهر له ان يمضي
على صلاته ولو انه افتتح العصر في حال ضيق الوقت فلما صلى منها ركعة او ركعتين
غربت الشمس القياس ان تفسد العصر لان الفرض قد زال فصار ما يراعي الترتيب
وفي الاستحسان يمضي عليها ثم يقضي الظهر ثم يصلي المغرب ذكرها في نوادر
الصلاة مسافر او مقيم ترك الظهر والعصر من يومين مختلفين ولا يدري
ايهما ترك اولا فانه يتحرى في ذلك فان كان اكبر رايه على شي يصلي بتحريه اولا
وان لم يكن له راي فانه يصليهما ثم يعيد ما صلى اولا في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف
ومحمد ليس عليه الا التحري ولو فاتته ثلاث صلوات من ثلاثة ايام يقضي تسعا
في قولهم جميعا لانه لما جاوز يوما وليلة فقد سقط الولا والترتيب ولو فاتته صلاة
من يوم وليلة ولا يدري ايا هي ذكر في النوادر انه يعيد صلاة يوم وليلة
عند علمائنا احتياطا وقال سفيان الثوري يعيد الفجر والمغرب ثم يصلي اربع ركعات
بنية ان كان ظهرا او عصرا او عشا وقال بشر يصلي اربع ركعات بثلاث قعدات
فيصلي ركعتين ويتشهد ولا يسلم ثم يصلي ركعة ويتشهد ولا يسلم ثم يصلي
ركعة ويتشهد ويسلم تجزيه ايتها كانت وبه قال محمد بن مقاتل الرازي ولو
وهو ذاكر للفايتة وهو يرى انها تجزيه فانه ينظر ان كانت الفايتة واجبة
اعادتها بالاجماع اعادها وانه عاد التي صلى وهو ذاكر لها وان كانت عليه الاعادة
في قول اصحابنا وفي قول بعض اهل العلم ليس عليه الاعادة وهو يرى ان ذلك يجزيه فلا

خوف فوت الجمعه هذا يكون عذر السقوط الترتيب

صلاه م

اعاده عليه

مسئلة رجل صلى الفجر على غير وضوء ثم صلى الظهر على الوضوء وهو ذاكر للفجر غير انه يرى ان ذلك يجزيه فانه يعيد الفجر ويعيد الظهر ولو انه اعاد الفجر ولم يعد الظهر حتى صلى العصر فان العصر تجزيه لانه صلى وعليه الظهر وفي جواز الظهر اختلاف ويعيد الظهر صلاها وعليه الفجر اختلاف في وجوب اعادتها ولا يراعى الترتيب في نفس الصلاة عند علمائنا الثلاثة وعند زفر يراعى نحو ما اذا ادرك مع الامام اول صلاته ثم نام خلفه او سبقه الحدث فسبقه الامام ثم انتبه من نومه او عاد من الوضوء فعليه ان يقضي اولا ما سبقه الامام به ثم يتابع امامه اذا ادركه ولو تابع امامه قبل القضاء ثم قضى بعد تسليم الامام جاز عند علمائنا الثلاثة وعند زفر لا يجوز وكذلك في صلاة الجمعة اذا زحمه الناس فلم يقدر على اداء الركعة مع الامام بعد الاقتداء وبقي قائما او ادركه ثم امكنه اداء الركعة الثانية فادى اولا الركعة الثانية قبل ان يؤدي الاولى ثم قضى الاولى بعد تسليم الامام جاز عندنا وعند زفر لا يجوز وكذلك لو تذكر سجدة في الركوع فقضاها او سجدة في سجدة فقضاها فالافضل ان يعيد الركوع او السجدة التي هو فيها ولو اعتد بها اجزاه عندنا وعند زفر لا يجوز له ان يعتد بها ولكنه يعيدها

قال ويؤدب الرجل الصغير على الطهارة والصلاة اذا عقلهما ولا تجب عليه الفرائض منهما ولا من غيرهما حتى يبلغ لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال مروا صبيانكم بالصلاة اذا بلغوا سبعا واضربوهم عليها اذا بلغوا عشرا وانما يؤمر بذلك ليتخلق به ويعتاد لا على سبيل الوجوب وانما يجب عليه بعد البلوغ باحد امرين اما بالعلامة او بالسن اما العلامة في الذكور الانزال اما بالاحتلام او بالجماع وفي النساء بالانزال او بالحيض او بالحبل واما السن ففي الذكور عن ابي حنيفة ثلاث روايات في رواية ابي سليمان في كتاب الوكالة اذا كملت تسع عشرة سنة وفي رواية ابي حفص ان يطعن الغلام في التاسع عشر والغلام في سبع عشرة سنة وفي رواية الحسن بن زياد عن ابي حنيفة اذا كملت ثماني عشرة سنة وفي الجارية سبع عشرة في الروايات كلها وفي قول زفر بتمام ثماني عشرة فيهما جميعا وفي قول صاحبيه فيهما خمس عشرة سنة وروي عن ابي يوسف في غير رواية الاصول انه اعتبر نبات العانة واما نهود المراة فلا يحكم به بالبلوغ في ظاهر الرواية وقال بعضهم يحكم ولو نام صبي فاحتلم بالليل ان انتبه قبل طلوع الفجر يلزمه قضاء صلاة العشاء ولا اشكال فيه وان انتبه بعد طلوع الفجر اختلف مشايخنا فيه قال بعضهم يجب عليه قضاؤها لان النوم لا يزيل الخطاب فهو كما اذا انتبه قبل طلوع الفجر وهو الاصح وقال بعضهم لا يجب عليه القضاء

قال وسجود القرآن اربع عشرة سجدة التلاوة واجبة عندنا وعند الشافعي سنة وروي في الحديث السجدة على من سمعها

علی من سمعها

على من سمعها وعلى كلمة اللزام والايجاب ثم جميع اي السجدة في القرآن على ما علمه الصحابة في آخر الاعراف سجدة وفي الرعد سجدة وفي النحل سجدة وفي بني اسرائيل سجدة وفي مريم سجدة وفي اول الحج سجدة وليس في آخرها سجدة عندنا وقال الشافعي فيها سجدتان اولا واخرا وفي الفرقان سجدة وفي النمل سجدة وفي الم تنزيل سجدة وفي ص سجدة وفي حم تنزيل سجدة وفي النجم سجدة وفي اذا السماء انشقت سجدة وفي اقرأ باسم سجدة واذا اراد ان يسجد للتلاوة فانه يكبر لها ويسجد ويقول في سجوده سبحان ربي الاعلى ثلاثا وذلك ادناه ويكبر اذا رفع راسه وليس فيها تشهد ولا تسليم وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه لا يكبر اذا انحط للسجود ويكبر اذا رفع وانما تجوز سجدة التلاوة بما تجوز به الصلاة من الطهارة عن الحدث والطهارة عن النجس وستر العورة واستقبال القبلة لانها قطعة من الصلاة فيحتاج فيها الى الشرائط التي تحتاج في اقامة الصلاة واذا قرأ القرآن يكره له ترك آية السجدة من سورة يقرأها لان في ذلك هجران القرآن وليس في القرآن مهجور الا ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولو قرأ آية السجدة من بين السورة وحدها ولم يقرأ غيرها فلا باس به ذكر والافضل ان يكون معها آية او آيتان حتى يكون ابلغ في النظم وافهم للسامع واذا قرأ آية السجدة في الصلاة فالسجدة لا تخلو من ثلاثة اوجه اما ان تكون في وسط السورة او في خاتمة السورة او يكون بعدها آية او آيتان من السورة اما اذا كانت في وسط السورة فالافضل ان يسجد لها ثم يقوم ويختم السورة ويركع ولو لم يسجد لها ولكنه ركع ونوى السجود في القياس تجزيه وفي الاستحسان لا تجزيه وبالقياس ناخذ ولو لم يسجد ولا ركع حين قرأها ولكنه ختم السورة وركع ونوى السجود فانه لا تجزيه ولا تسقط عنه بالركوع وعليه قضاؤها في الصلوات وان كانت خاتمة السورة فالافضل له ان يركع بها ولو لم يفعل بعدها ورفع راسه من السجدة ولكنه ركع جاز لانه وجد قبلها قراءة ولو لم يركع بها ولم يسجد ايضا وخرج الى سورة اخرى لا يجوز له ان يركع بها وعليه قضاؤها في الصلاة ولو كانت بعدها آية او آيتان فهو بالخيار ان شاء ركع وان شاء سجد وان اراد ان يركع بها جاز له ان يختم السورة ثم يركع بها ولو سجد ثم قام وختم السورة ثم ركع جاز وان وصل اليها سورة اخرى فهو افضل ولو انه قرأ آية السجدة في الصلاة فاراد ان يركع بها يحتاج الى النية ولو لم توجد منه النية عند الركوع لا تجزيه ولو نوى في الركوع اختلف مشايخنا فيه قال بعضهم يجوز وقال بعضهم لا يجوز ولو نوى بعدما رفع راسه من الركوع لا يجزيه في قولهم جميعا فاذا نوى عند الركوع اختلف مشايخنا فيه ان الذي ينوب عن السجدة الركوع ام السجدة التي عقيب الركوع قال بعضهم الركوع يكون عنها جميعا وقال بعضهم السجدة التي بعد الركوع تكون عنها جميعا هكذا روى ابن زياد عن ابي حنيفة ثم وجوب

تأديب الولد للطهارة والصلاة

صبي احتلم بالليل ... العشاء ... بقضاء

سجود التلاوة

لو لم يركع لسجدة التلاوة ... السجدة

السجدة

باحد امرين اما بالتلاوة او بالسماع وكل واحد منهما موجب حتى اذا تلاها وهو اصم ولم يسمع
وجبت عليه السجدة وكذلك اذا سمع ولم يعلم ولم يفهم فاذا اجتمع سببا الوجوب لا يجب
اكثر من سجدة واحدة بان وجدت التلاوة والسماع او تلاها ثم سمعها او سمعها ثم تلاها
وهو في مجلس واحد لا يجب اكثر من سجدة واحدة الاصل ان تكرار السجدة انما يجب باحد
امرين باختلاف اي السجدة او باختلاف المجلس ووجوبها على سبيل الاستتباع لا على سبيل
الختم والشي يستتبع ما هو مثله او دونه ولا يستتبع ما هو فوقه والقوي يستتبع
الضعيف والضعيف لا يستتبع القوي واصله الحديث روي عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم ان جبريل صلوات الله عليه كان يقرا عليه اية السجدة ويتلوها عليه ورسول الله صلى الله عليه وسلم
كان يسمع فيتلقن ثم يقرا على اصحابه وكان لا يسجد لذلك الا سجدة واحدة فاذا
عرفنا هذا فنقول اذا قرا اية السجدة في مجلس واحد مرارا تكفيه سجدة واحدة
وكذلك لو قراها وسجد لها ثم قراها في ذلك المكان لا يلزمه سجدة اخرى ولو تلى اربع
عشرة سجدة في موضع يلزمه اربع عشرة سجدة لاختلاف الايات وان كان المكان واحدا
وكذلك اذا قرا اية واحدة في امكنة مختلفة ولو قرا اية السجدة في موضع ومعه رجل يسمعها
ثم قام هذا التالي وذهب ثم انصرف وقرا تلك الاية ثانيا ثم قام وذهب ثم عاد
وقرا هكذا مرارا فانه يجب على التالي لكل مرة سجدة واما السامع فتكفيه سجدة واحدة
وكذلك الجواب اذا كان التالي على مكانه ذلك والسامع يذهب ويجي ويسمع فانه يجب على التالي
سجدة واحدة وعلى السامع لكل مرة سجدة وقد يكون المكان واحدا ويختلف حكم المجلس
كما لو شرع اثنان في عقد النكاح فما داما في عقد النكاح فهو مجلس النكاح ثم اذا اشرعا
في عقد البيع فهو مجلس البيع ما داما في عقد البيع وكذلك اذا اشرعا في الاكل والشرب
كذلك هنا اذا تلا اية السجدة ثم شرع في البيع او في الشرا او في النكاح قطع حكم المجلس
فاذا قراها مرة اخرى تلزمه سجدة اخرى وكذلك اذا قرب اليه مايدة فاكل
والمراة ارضعت صبيا لها او اشتغلت او عملت عملا قطع ما كان قبل ذلك فانه يقطع حكم
المجلس ولو كان العمل قليلا فانه لا يقطع حكم المجلس كما اذا اكل لقمة او شرب شربة
او تكلم بكلمة ولو قرا اية سجدة فسجد ثم قرا القران بعد ذلك طويلا ثم اعاد تلك السجدة
فلا تجب عليه اخرى وكذلك لو اشتغل بالتهليل او التسبيح ولو قراها وهو قاعد ثم قام فقراها
تكفيه سجدة واحدة وكذلك اذا قراها ثم قام من مكانه ذلك وركب ثم نزل قبل السير ثم اعاد
القراة لا تجب عليه الا سجدة واحدة ولم يكن هذا القدر من العمل قاطعا لحكم المجلس
بخلاف المخيرة اذا كانت قاعدة فقامت يبطل خيارها لانها لما قامت اعرضت عما جعل
اليها من خيارها والتخيير مما يبطل بالاعراض وكذلك اذا قراها وهو قايم ثم قعد
فقراها تكفيه سجدة واحدة ولو قراها ثم نام مضطجعا فقد انقطع حكم المجلس وان نام قاعدا
او عمل عملا يسيرا لا ينقطع حكم المجلس ولو قراها في مكان ثم قام ودخل الدابة ثم قراها مرة

اخرى

بقراءة

بالتهليل او تسبيح

تلاها قاعدا ثم قام او ركب ونزل قبل السير لا ينقطع المجلس

تلاها ثم نام

اخرى قبل ان تسير فعليه سجدة واحدة يسجدها على الارض ولو سار ثم تلا بعد ذلك
سجدتان وكذلك لو قراها اولا ثم نزل قبل السير فقراها فعليه سجدة واحدة ولو سار
ثم نزل فعليه سجدتان ولو قراها على الدابة وهي تسير ان كان في الصلاة
تجب عليه سجدة واحدة وان كان في غير الصلاة فعليه سجدة لكل خطوة ولو قراها
وهو ماش يلزمه لكل قراة سجدة لان المكان قد اختلف وكذلك اذا كان يسبح
في الماء وهذا اذا كان يسبح في البحر او في نهر عظيم فاما اذا كان يسبح في حوض
او غدير او بركة او نهر صغير فانه تكفيه سجدة واحدة ولو قراها في مسجد الجماعة
او في مسجد الجامع في زاوية ثم تلاها بعد ذلك في زاوية اخرى لا يجب عليه اكثر من سجدة واحدة
لان المسجد مع تباين اكنافه وتباعد اطرافه جعل كبقعة واحدة في حق الصلاة فاوجب
ان يكون كذلك في حق السجدة اشتهاء ودونها ولذلك حكم البيت والمحمل والسفينة سوا
كانت السفينة سايرة او واقفة فانه تكفيه سجدة واحدة وحكمه حكم البيت بدليل
انه يصلي فيه ويتوجه الى القبلة كيف ما دارت السفينة بخلاف الدابة ولو قرا
اية السجدة على الدابة فسجدها عليها جاز عندنا وعند زفر لا يجوز لانها واجبة فاشبه
الوتر ولو صلى الوتر على الدابة لا يجوز ولو قراها على الارض فسجد على الدابة لا يجوز عندنا
وعند الشافعي يجوز سوا كان قراها على الدابة او على الارض ولو قراها على الدابة فنزل
وسجد على الارض جاز ولو لم يسجد حتى ركب وسجد على الدابة يجوز عند ابي يوسف وهكذا
روي عن محمد وعند زفر لا يجوز وكذلك هذا الاختلاف فيما اذا قراها عند طلوع الشمس
ثم سجدها وقت الغروب ولو قرا اية السجدة في اول الركعة وقد افتتح الصلاة
على الارض فسجد او لم يسجد ثم اعادها في تلك الركعة فانه لا تلزمه سجدة اخرى بالاجماع
ولو اعادها في الركعة الثانية فعلى قول ابي يوسف الاخر وهو القياس تكفيه تلك السجدة
ولا تلزمه اخرى وعلى قول محمد وهو الاستحسان تلزمه سجدة اخرى وهو قول ابي يوسف
الاول ذكر الاختلاف في الجامع الكبير ولو افتتح الصلاة على الدابة بالايماء
فقرا في اول الركعة اية السجدة فسجد ثم قرا في الركعة الثانية فعلى قول ابي يوسف
لا يشكل لانه تلزمه سجدة واحدة وعلى قول محمد مشكل فقد اختلفوا في ذلك قال
بعضهم تلزمه سجدتان على قوله وقال بعضهم تلزمه سجدة واحدة ولو قرا اية السجدة
فسجد لها ثم افتتح الصلاة في ذلك الموضع فقرا تلك السجدة ثانيا وجب عليه سجدة
اخرى ولو لم يسجد خارج الصلاة حتى افتتح الصلاة وقراها ثانيا وسجد في الصلاة
تكفيه سجدة واحدة ولو قرا اية السجدة فسجد لها ثم افتتح الصلاة في ذلك الموضع فقرا
تلك السجدة ثانيا وجب عليه سجدة اخرى ولو لم يسجد خارج الصلاة حتى افتتح
الصلاة وقراها ثانيا وسجد في الصلاة تكفيه سجدة واحدة لان سجود الصلاة اقوى
والقوي يستتبع الضعيف وهكذا في رواية كتاب الصلاة وفي رواية الجامع وفي رواية
النوادر عليه قضا ما وجبت خارج الصلاة ولا يسقط عنه لانه يتقوى من وجه
اخر وهو السبق ولو لم يسجد في الصلاة حتى خرج منها سقطت السجدتان جميعا في رواية
كتاب الصلاة والجامع وفي رواية النوادر ما وجب خارج الصلاة لا يسقط ولو قرا

وقراها على الدابة وهي تسير

تعدد السجدة متعلق على ما اذا كان في البحر او النهر بخلاف الحوض او الغدير

وقراها عند الطلوع وسجدها عند الغروب

اته السجدة في الصلاة فسجد ها ثم سلم قاعدا ثم تلا الاية فعليه ان يسجد اخرى لانه لما سلم فقد انقطع حكم الصلاة ثم السجدة الاولى كانت من افعال الصلاة والثانية كان وجوبها في غير حرمة الصلاة فكانت هذه الحالة غير الحالة الاولى فلا تنوب احدهما عن الاخرى وذكر في نوادر الصلاة انه لا تجب سجدة اخرى ووفق الفقيه ابو الليث فقال اذا تكلم تجب سجدة اخرى وان لم يتكلم فلا تجب لان الكلام يقطع حكم المجلس واصل اخر ان السجدة الصلاتية لا تؤدى خارج الصلاة اذا لم تؤد في الصلاة وما وجب خارج الصلاة لا يؤدى في الصلاة فاذا عرفنا هذا فنقول الرجل اذا قرا اية السجدة في الصلاة فلم يسجدها وهو امام او منفرد حتى سلم وخرج من الصلاة فانه لا يجب عليه قضاؤها خارج الصلاة المقتدي اذا قرا اية السجدة خلف الامام فسمعها الامام والقوم جميعا فليس عليهم ان يسجدوها في الصلاة واما بعد الفراغ من الصلاة اختلفوا فيه قال ابو حنيفة وابو يوسف لا يسجدونها وقال محمد يسجدونها ولو سمع هذه السجدة من هذا المقتدي رجل ليس معهم في الصلاة ينظر ان اقتدى بالامام سقطت عنه وان لم يقتد به فعلى قول محمد لا يشكل انه يجب وعلى قولهما اختلف المشايخ قال بعضهم يجب وقال بعضهم لا يجب ولو قرا رجل ليس معهم في الصلاة فسمعها الامام والقوم جميعا فانه يجب عليهم ولكن لا يسجدونها في الصلاة ويسجدونها بعد الفراغ من الصلاة في قولهم جميعا ولو سجدوها في الصلاة يكونون مسيئين وصلاتهم تامة ولا يسقط عنهم ولو ان الامام قرا اية السجدة فسمعها رجل خارج الصلاة فعليه ان يسجد في قولهم جميعا فلو ان السامع دخل في صلاة الامام واقتدى به قبل ان يسجد الامام فانه يسجد معه وان اقتدى به بعد ما سجد الامام سقط عنه ذلك لانه لما اقتدى به صارت صلاتية فلا تؤدى خارج الصلاة واستشهد محمد في كتاب الصلاة فقال الا ترى انه لو دخل مع الامام في الصلاة وهو ينوي التطوع ثم افسدها ثم دخل معه في تلك الصلاة وهو ينوي تطوعا اخر لم يكن عليه قضاء تلك الاولى فصار فيه روايتان ولو انه نوى قضاء الاولى لم يكن قضاء وقال زفر لا يكون قضاء وعليه قضاء الاولى وهذا هو القياس وما قال اصحابنا استحسان واصل اخر ان من كان من اهل وجوب الصلاة عليه اداء وقضاء واما اذا كان من اهل وجوب السجدة ومن لا فلان السجدة قطعة من الصلاة فيحتاج في ادائها الى الشرائط التي يحتاج اليها في اقامة الصلاة ويعتبر كون من وجبت عليه من اهل الصلاة لا كون من وجبت بقراءته فاذا عرفنا هذا فنقول الحائض والنفساء والصبي والمجنون والكافر اذا قرا او سمع واحد منهم هاوية اية السجدة فانه لا تجب عليه لانهم ليسوا من اهل الصلاة لا اداء ولا قضاء ولو سمع منهم رجل مسلم عاقل بالغ تجب عليه لسماعه ولو قرا المحدث او الجنب او سمعا اية السجدة تجب عليهما لانهما من اهل الخطاب في القضاء وكذلك المريض على هذا واذا قرا اية السجدة بالفارسية فعلى من سمعها ان يسجد فهم او لم يفهم في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف لا تجب الا على من فهم ذكر الاختلاف في الامالي ولو قراها بالعربية تجب بالاتفاق فهم او لم يفهم

واذا

واذا قرا اية السجدة وهو ليس في الصلاة فسمعها القوم فينبغي للتالي ان يسجد ويسجد القوم معه ويجهر بالتكبير عند السجود وكذلك عند رفع الراس من السجود ولا ينبغي للقوم ان يرفعوا رؤوسهم قبل رفع التالي ولو لم يسجد التالي لا يسقط عن السامعين وعليهم ان يسجدوها لقوله عليه السلام السجدة على من سمعها ولا ينبغي للامام ان يقرا اية السجدة في صلاة يخافت فيها بالقراءة ولو قرا فعليه ان يسجد ويسجد القوم معه على سبيل المتابعة وان لم يسمعوها ولو قرا الامام في الخطبة يوم الجمعة اية السجدة ان شاء سجدها على المنبر وان شاء نزل وسجد على الارض وسجد معه من سمع منه ولا تجب على من لم يسمع بخلاف الصلاة ولا ينبغي للامام ان يقرا اية السجدة في صلاة الجمعة وفي العيدين اذا كان بحال لا يسمعون القراءة كلهم لانه يؤدي الى الاشتباه وان قرا يسجد ويسجد القوم معه على سبيل المتابعة من سمع منه ومن لم يسمع سواء قال ولا يقضي المرتد شيئا من الصلوات ولا ما يعتد به سواء ويكون بارتداده كمن لم يزل كافرا المسلم اذا ارتد ونعوذ بالله تعالى من ذلك حبط جميع اعماله ما كان بينه وبين الله تعالى مثل الصلاة والصوم والحج ووجبت عليه حجة الاسلام بعد ما اسلم اذا استجمعت شرائطه ولو صلى صلاة العشاء ثم ارتد ثم اسلم قبل طلوع الفجر فعليه قضاء العشاء فيصير كانه اسلم في ذلك الوقت وكذلك اذا اسلم في ليلة من ليالي رمضان افترض عليه صوم الغد ولا يجب عليه قضاء ما مضى في حال الردة ولو اسلم نهارا قبل الزوال في بقية يومه ذلك ويصوم ما بعده من الايام ولا يجب عليه قضاء ذلك اليوم سواء اسلم قبل الزوال او بعده وحكمه كانه اسلم في ذلك الوقت ويسقط عنه بالردة ما كان من حقوق الله تعالى من قضاء الصلوات والكفارات والنذور وما لا يؤاخذ به الكافر من حقوق الله تعالى واما ما كان من حقوق الله تعالى الذي لا يمنع استيفاؤه الكفر فلا يسقط عنه وكذلك حقوق العباد لا تسقط عنه وكذلك المراة اذا ارتدت فهو على ما ذكرنا الا انها لو لحقت بدار الحرب وسبيت صارت امة ويطل عنها جميع الحقوق من حقوق الله تعالى وحقوق العباد الا القصاص في النفس فانه لا يسقط والله تعالى اعلم

باب

سجود السهو الاصل في هذا الباب انه متى سها في صلاته عن فعل مسنون فيه ذكر او زاد فعلا ليس منها فانه يجب عليه سجدتا السهو او نقول متى غير واجبا او ترك لا فرضا او بدله ساهيا وجب عليه سجدتا السهو والافعال ثم الصلاة تشتمل على الافعال والاذكار جميعا فاذا وقع له السهو في الافعال تجب عليه سجدتا السهو نحو ما اذا قعد في موضع القيام او قام في موضع القعود او ركع في موضع السجود او ركع ركوعين او زاد على قراءة التشهد في القعدة الاولى وصلى على النبي صلى الله عليه وسلم او سجد ثلاث سجدات او ترك سجدة من صلب الصلاة او ترك سجدة التلاوة من موضعها فانه يجب عليه سجدتا السهو واما اذا سها عن الاذكار فانه لا يجب عليه كما اذا سها عن الثناء والتعوذ وتكبيرات الركوع والسجود او تسبيحاتها وما اشبه ذلك الا في خمس مواضع تكبيرات الاعياد والقنوت والتشهد

ثم قرا

فانه لم

وقرا السجدة في الخطبة

المفطر

يسقط عن المرتد جميع حقوق الله تعالى وحقوق العباد الا القصاص

السهو لا يجب في الاذكار الا في خمس مواضع

والقراءة وتأخير السلام اما اذا سهى عن تكبيرات الاعياد تجب عليه سجدتا السهو كما اذا
زاد او نقص ساهيا او اتى بها في غير موضعها والقنوت اذا سهى عنه فتذكر بعد ما رفع
راسه من الركوع فانه لا يعود ويسقط عنه القنوت ويجب عليه سجدتا السهو ولو
تذكر في الركوع فعن ابي حنيفة روايتان كما ذكرنا من قبل والتشهد وهو انه اذا سهى
عن قراءة التشهد في القعدة الاولى او في الاخيرة فانه يجب عليه سجدتا السهو فيهما جميعا
غير انه ترك قراءة التشهد في القعدة الاولى ساهيا حتى قام ليس عليه ان يقعد ولو سهى
عن قراءة التشهد في القعدة الاخيرة فسلم فانه ينظر ان سلم وهو ذاكر انه لم يقرا
التشهد سقط عنه قراءة التشهد لانه لم يبق عليه ركن من اركان الصلاة فصار
سلامه قطعا للصلاة وسقطت عنه سجدتا السهو ايضا لانا لو امرناه بسجود السهو
كان في ذلك اعادة ما حكم بسقوطه ولو سلم وهو ناسي لذلك او تذكر ذلك قبل السلام فانه
لا تسقط عنه قراءة التشهد فعليه ان يقرا التشهد ويسلم ثم يسجد للسهو لان هذا سلام
ساهي وسلام الساهي لا يقطع الصلاة والقراءة وهو انه اذا قرا في الركعة الاولى او في الثانية
بفاتحة الكتاب وسهى عن السورة فتذكر ذلك في الركوع او بعد ما رفع راسه من الركوع
قبل ان يسجد فانه يعود ويقرا السورة ثم يركع وعليه سجدتا السهو وكذلك اذا قرا السورة
ونسي الفاتحة فانه يعود ويقرا الفاتحة ويعيد السورة وعليه سجدتا السهو ولو تذكر
في الاخريين انه سهى عن الفاتحة في الاوليين فانه لا يقضيها في الاخريين لان الاخريين
محل فاتحة الكتاب فاذا قراها تكون لنفسه ولا تكون قضاء عن الاوليين وقرائتها
مرتين غير مشروعة ولو تذكر في الاخريين انه سهى عن السورة في الاوليين فعليه
ان يقضيها في الاخريين لان الاخريين ليسا محلا لقراءة السورة فاذا قراها تكون قضاء
ويجهر بذلك كله في الاخريين بفاتحة الكتاب وسورة اذا كان في صلاة الجهر وهو امام
هكذا ذكر في الجامع الصغير وقال بعض مشايخنا ينبغي ان يجهر بقراءة السورة ويخافت
بقراءة الفاتحة لان السورة تكون قضاء والفاتحة تكون اداء ليست بقضاء وقال
بعضهم يسر بذلك كله لان الجهر في الاخريين يؤدي الى امر شنيع هكذا روي عن ابي حنيفة
وان كان هذا في صلاة الاسرار يسر بذلك كله وكذلك اذا كان وحده وروي عن ابي يوسف
انه لا يقضيها في الاخريين سواء ترك الفاتحة او السورة لانه ادى من القراءة مقدار
ما تجوز به الصلاة وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه يقضي في الاخريين سواء ترك
الفاتحة او السورة الا ان في ظاهر الرواية فرق بين السورة وبين الفاتحة فقال
اذا ترك الفاتحة لا يقضيها وان ترك السورة يقضيها وعليه سجدتا السهو في الاحوال
كلها وذكر في العيون روي عن محمد اذا قرا الحمد مرتين في الاوليين فعليه سجدتا السهو
لانه اخر السورة ولو قرا الحمد ثم السورة ثم الحمد لا يجب عليه سجود السهو وصار كانه قرا سورة
طويلة ولو قرا الحمد مرتين في الاخريين لا يجب عليه سجود السهو واذا تشهد مرتين فلا سهو
عليه ولو قرا القرآن في ركوعه او في سجوده او تشهد يجب السهو لانه ليس موضع القراءة
ولو تشهد في ركوعه او سجوده او في حال قيامه لا سهو عليه لان هذا ثناء والركوع والسجود
محل الثناء والقيام موضع الثناء ولو جهر فيما يخافت او خافت فيما يجهر وهو امام يجب

سهى عن التشهد الاخير وسلم ولم يسجد السهو تفصيل

عليه سجود السهو هكذا ذكر في كتاب الصلاة من غير تفصيل وذكر في نوادر الصلاة
انه اذا جهر فيما يخافت يجب عليه سجود السهو ولم يقدر في ذلك تقديرا واما اذا
خافت فيما يجهر فانه ينظر ان كان ذلك في فاتحة الكتاب او في الاكثر منها يجب
والا فلا وان كان في غير الفاتحة ان قرا ثلاث آيات او آية طويلة او اكثر فعليه سجود
السهو والا فلا وفي ابن سماعة عن محمد انه اذا خافت فيما يجهر به او جهر فيما يخافت فيه
ان كان قليلا لا تجب عليه سجدتا السهو وان كان كثيرا مقدار ما تجوز به الصلاة وجب
والا فلا وقيل ان ما ذكر في كتاب الصلاة قول ابي حنيفة خاصة لان عنده
تجوز بالقراءة القليلة فيكون في السهو يستوي القليل والكثير هذا الذي
ذكرنا كله في الامام واما اذا كان يصلي وحده اذا جهر فيما يخافت او خافت فيما يجهر به
لا تجب عليه سجدتا السهو اما في صلاة الفجر فانه مخير بين الجهر والمخافتة
فلا يشكل انه لا يجب عليه سجود السهو وان جهر في صلاة الاسرار كذلك لا يجب ايضا
هكذا ذكر في كتاب الصلاة وتاخير السلام وهو اذا بقي قاعدا على ظن انه قد سلم
ثم تبين انه لم يسلم فانه يسلم ويسجد سجدتي السهو وسجدتا السهو عندنا
بعد السلام وقال مالك ان كان للنقصان قبل السلام وان كان للزيادة بعد السلام
وقال الشافعي قبل السلام للزيادة والنقصان ولو سجد عندنا قبل السلام فانه يجوز
ولا يجب عليه اعادتها بعد السلام المصلي اذا سلم وعليه سجدتا السهو فانه بهذا السلام
هل يخرج عن حرمة الصلاة ام لا قال ابو حنيفة وابو يوسف يخرج عن حرمة الصلاة
ثم اذا سجد للسهو عاد الى حرمة الصلاة فيبطل السلام ولا يرتفع التشهد وقال
محمد وزفر لا يخرج عن حرمة الصلاة بالسلام ويتولد منه ثلاث مسائل منها
اذا سلم وعليه سجدتا السهو فاقتدى به رجل فان اقتداءه موقوف في قول ابي حنيفة
وابي يوسف ان عاد الامام الى سجدتي السهو صح اقتداؤه وان لم يعد لم يصح وعند محمد
وزفر صح اقتداؤه عاد او لم يعد والمسألة الثانية اذا ضحك قهقهة في هذه
الحالة فان صلاته تامة وسقطت عنه سجدتا السهو في قولهم جميعا ويجب عليه الوضوء
لصلاة اخرى في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد عليه الوضوء لصلاة اخرى
لان القهقهة حصلت في حرمة الصلاة فتوجب الوضوء كما اذا قهقه قبل السلام
بعد ان قعد قدر التشهد وعند زفر لا يجب الوضوء في هذه المسألة من اصل
اخر لان من اصله ان في كل موضع لم يجب عليه اعادة الصلاة لم يجب عليه اعادة
الوضوء كما اذا ضحك بعد ما قعد قدر التشهد والمسألة الثالثة ان المسافر
اذا سلم على راس الركعتين من الظهر او العصر او العشاء وعليه سجدتا السهو ثم نوى
الاقامة قبل ان يعود الى السهو فانه لا يتحول فرضه الى الاربع وسقطت عنه سجدتا
السهو في قول ابي حنيفة وابي يوسف لان في العود الى سجدتي السهو اعادة ما حكم
بسقوطه وعلى قول محمد وزفر يتحول فرضه الى الاربع ويجب عليه سجدتا السهو ولكنه
يؤخرها الى اخر الصلاة لان نية الاقامة حصلت في حرمة الصلاة في الوقت فيتحول فرضه

الى الاربع واجمعوا انه لو عاد الى سجدتي السهو ثم اقتدى به رجل صح اقتداوه الا عند زفر
وكذلك اذا قهقه يجب عليه الوضوء الا عند زفر ولو نوى الاقامة تحول فرضه الى الاربع
ويوخر سجدتي السهو الى اخر الصلاة لانه عاد الى حرمة الصلاة بالاجماع سواء نوى
الاقامة بعد ما سجد سجدة واحدة او سجدتين ولو سلم وعليه سجدتا السهو سواء
كان ذاكرا لها او غير ذاكر لها ومن نيته ان يسجدها او لا يسجدها فانه لا يسقط عنه سجدتا
السهو في الاحوال كلها لان سجدتي السهو موضعهما بعد السلام الا اذا فعل شيئا يمنع
البناء كما اذا تكلم او احدث متعمدا او قام وخرج من المسجد ولو قام ولم يخرج من المسجد
فانه يتحرى ان كان ساهيا ان عليه سجدتي السهو فلا تسقط ما لم يخرج من المسجد وان كان
ذاكرا لها سقطت عنه السجدة التلاوة حتى انه لو اقتدى به رجل لا يصح اقتداوه
ولو ضحك مقهقها لا يجب عليه الوضوء لصلاة اخرى ولو كان مسافرا فنوى الاقامة
لا يتحول فرضه الى الاربع ولو سلم وهو غير ذاكر لها فانه لا يخرج عن حرمة الصلاة
حتى انه لو اقتدى به رجل صح اقتداوه عاد او لم يعد ولو ضحك مقهقها انتقض وضوءه
ولو كان مسافرا فنوى الاقامة تحول فرضه الى الاربع لان نيته حصلت في حرمة
الصلاة واذا كانت الحرمة باقية فسبيله ان يعود ويسجد سجدة التلاوة ثم يتشهد
ويسلم ويسجد سجدتي السهو فالعود الى سجدة التلاوة يرفع التشهد وكذلك اذا سلم
وعليه قراءة التشهد فهو على هذا التفصيل ان سلم وهو ذاكر لها سقطت وان سلم
وهو ناس لها فلا يخرج عن حرمة الصلاة بالاجماع على ما ذكرنا في سجدة التلاوة ولو سلم
وعليه سجدة من صلب الصلاة فانه يتحرى ان سلم وهو ذاكر لها فسدت صلاته ولو سلم
وهو ناس لها ثم تذكر فانه بهذا السلام لا يخرج عن حرمة الصلاة بالاجماع حتى
انه لو اقتدى به رجل صح اقتداوه لان الاقتدا حصل في حرمة الصلاة غير انه ان عاد
وسجد سجدها المقتدي معه على سبيل المتابعة ولا يعتد بهذه السجدة لانه لم يدرك
الركوع ويتشهد مع الامام ولا يسلم اذا سلم الامام ويسجد سجدتي السهو مع الامام
فاذا سلم الامام ثانيا لا يسلم هو ايضا ويقوم بعد ذلك الى قضاء ما سبق ولو لم يعد
الامام الى قضاء تلك السجدة فسدت صلاته وصلاة المقتدي ايضا بفساد صلاة
الامام وفائدة صحة اقتدائه انه لو اقتدى به بنية التطوع في صلاة الظهر الوقت
فعليه قضاء اربع ركعات ظهر ان كان الامام مقيما وعليه قضاء ركعتين ان كان الامام
مسافرا ثم العود الى سجدتي السهو يرفع السلام ولا يرفع التشهد حتى انه لو احدث
متعمدا او قهقه او تكلم بعد ما عاد الى سجود السهو لا تفسد صلاته والعود الى سجدة
التلاوة وقراءة السورة او الفاتحة والسجدة الصلبية يرفع التشهد حتى انه لو تكلم
او احدث او قهقه فسدت صلاته لانه عاد الى شيء موضعه قبل القعدة فصار رافضا
لها ولو سلم وعليه سجدتا السهو وسجدة التلاوة فان سلم وهو غير ذاكر لها او ذاكر
لسجدتي السهو خاصة فان سلامه لا يكون قاطعا فعليه ان يسجد اولا للتلاوة ثم يتشهد
ويسلم ويسجد سجدتي السهو وان سلم وهو ذاكر لها او ذاكر لسجدة التلاوة خاصة
فان سلامه يكون قاطعا وسقط عنه كلا التلاوة وسجدتا السهو ولو سلم وعليه سجدة من صلب
الصلاة وسجدتا السهو ان سلم وهو غير ذاكر لها او ذاكر للسهو خاصة فلا يسقط جميع

فعليه

ومن نسخة

فانصرف عن القبلة

هنا سقط

فعليه ان يسجد اولا سجدة الصلبية ويتشهد ويسلم ثم يسجد سجدتي السهو ثم يتشهد
ويسلم ولو سلم وهو ذاكر لها او ذاكر للسجدة الصلبية فسدت صلاته وصار
سلامه قاطعا لانه ترك ركنا من اركان الصلاة ولا يمكنه العود ولو سلم وعليه
سجدة صلبية وسجدة التلاوة وسجدتا السهو فان كان غير ذاكر للكل
او ذاكر للسهو خاصة فلا يسقط عنه الكل ولا يكون سلامه قطعا فيعود
ويقضي الاول فالاول ان كانت التلاوة اولا يسجدها وان كانت الصلبية
اولا يسجدها ثم يتشهد بعدها ويسلم ثم يسجد سجدتي السهو وان كان ذاكرا
للسجدة الصلبية او لسجدة التلاوة او ذاكرا لها جميعا فسدت صلاته وصار
سلامه قطعا ولو سلم وعليه سجدة صلبية وسجدة تلاوة ان سلم وهو ذاكر
لها او ذاكر للتلاوة خاصة فسدت صلاته اما اذا كان ذاكرا للسجدة
الصلبية فلا يشكل وكذا لسجدة التلاوة لانه اذا كان ذاكرا لها فصار
سلامه سلام العامد فيكون قطعا للصلاة فقد بقي عليه ركن من اركان
الصلاة وهي السجدة الصلبية فلتفسد وان كان غير ذاكر لها فانه يعود ويقضيها
الاول فالاول وان سلم وعليه سجود السهو والتكبير والتلبية كما اذا كان محرما
وهو في ايام التشريق كلا فانه لا يسقط عنه ذلك كله سواء كان ذاكرا للكل او ساهيا
لان هذه الاشياء موضعها بعد السلام فاذا اراد ان يودي يقدم سجدتي السهو
ثم التكبير ثم التلبية ويسقط عنه التكبير لان التلبية ظاهر لانها جواب لخطاب ابراهيم
صلوات الله وسلامه عليه قال الله تعالى واذن في الناس بالحج ياتوك رجالا وعلى كل ضامر
ولو بدا بالتلبية سقط عنه سجدتا السهو وصلاته تامة في الاحوال كلها لان التكبير
كلام غريبه فلا يوجب قطع الصلاة ولو سلم وهو محرم في ايام التشريق وعليه
سجدة صلبية وسجدة التلاوة وسجدتا السهو والتكبير والتلبية ان سلم وهو
ذاكر للسجدة الصلبية او لسجدة التلاوة او ذاكر لها فسدت صلاته وصار سلامه
قاطعا وان سلم وهو غير ذاكر لها فانه بهذا السلام لا يخرج عن حرمة الصلاة
وسلامه لا يكون قطعا وعليه ان يسجد للتلاوة ويسجد السجدة الصلبية
الاول فالاول ثم يتشهد بعدهما ويسلم ثم يسجد سجدتي السهو ثم يتشهد
ثم يسلم ثم يكبر ثم يلبي ولو بدا بالتلبية قبل هذه الاشياء فسدت صلاته
لما ذكرنا انها كلام ولو بدا بالتكبير لا تفسد صلاته لان التكبير كلام قربة يجب
عليه اعادة التكبير بعد هذه الاشياء لان التكبير انما يودى بعد الصلاة بنا
على الصلاة ولا يودى في الصلاة فاذا كان في الصلاة يجب عليه اعادته بعد السلام
لانه لم يقع موقعه قال ومن لم يدر اثلاثا صلى ام اربعا فانه يتحرى
ان كان ذلك اول ما عرض له فانه يستقبل الصلاة وان كان يعرض له ذلك

التلبية جواب لخطاب ابراهيم عليه الصلاة والسلام فكان كلاما والتكبير اذا كان قربة لا يقطع الصلاة

فانه خرج

انه خرج

يكن

كثيرا تحري الصواب واتم الصلوات على ذلك وسجد سجدتي السهو في اخر صلاته وان لم
له راي في ذلك ولم يقع تحريه على شيء بني على الاقل واخذ به كما اذا وقع الشك بين الركعة
والركعتين فانه يجعلها ركعة وان وقع بين الركعتين والثلاث يجعلها ركعتين
وان كان بين الثلاث والاربع يجعلها ثلاثا فيتم صلاته على ما ذكرنا وكذا عليه
ان يتشهد عقيب الركعة التي يقع له الشك انها اخر صلاته احتياطا ثم يقوم
ويضيف اليها ركعة اخرى وعند الشافعي يبني على الاقل في الاحوال كلها
ولو سهى في سجدتي السهو عمل بالتحري ولا يجب عليه سجدتا السهو ولو سهى في صلاته
مرارا يلزمه سجدتان قل ذلك او كثر ولو سهى في صلاته انها الظهر او العصر
او العشاء او سها في غير ذلك فانه ينظر ان تفكر في ذلك مقدار ما يؤدي ركنا
من اركان الصلاة كالركوع والسجود فانه يجب عليه سجدتا السهو وان كان قليلا
لا يجب عليه وان شك في صلاة صلاها قبل ذلك فتفكر في ذلك وهو في هذه الصلاة
لم يكن عليه سجود السهو وان طال تفكره في ذلك ولو سبقه الحدث في الصلاة فعاد
الى الوضوء ثم شك قبل ان يعود الى الصلاة فعليه سجدتا السهو اذا طال تفكره لانه
في خويصة الصلاة وان كان غير مؤدٍ لها سهو الامام يوجب على من خلفه اتباعه
لقوله عليه الصلاة والسلام انما جعل الامام اماما ليؤتم به فلا تختلفوا عليه واما
سهو المقتدي لا يوجب عليه ولا على امامه سجود السهو لانه لا يوجب
لو وجب لانقلب المتبوع تبعا وانه خلاف موضوعها المسبوق يتابع الامام في سجدتي
السهو ثم يقوم الى قضاء ما سبق به ولا يسلم مع الامام ولو سلم مع الامام
ينظر ان كان ذاكرا لما عليه فسدت صلاته وان كان ساهيا لما عليه من القضاء
مع الامام لا تفسد صلاته لانه سلم ساهيا فلا يخرج عن حرمة الصلاة وهل
يلزمه سجدتا السهو لاجل سلامه ساهيا ان سلم قبل الامام او معه
لا يلزمه وان سلم بعده يلزمه ولو لم يتابع الامام في سجدتي السهو وقام الى قضاء
ما سبق به جازت صلاته وتسقط عنه سجدتا السهو في القياس وفي الاستحسان
لا تسقط ويسجد في اخر صلاته لان المسبوق فيما يقضي حكمه حكم المنفرد واللاحق
كانه خلف الامام فاذا عرفنا هذا فنقول بان المسبوق فيما يقضي اذا
سها يجب عليه سجدتا السهو لانه كالمنفرد ثم ينظر ان تابع الامام يلزمه سجدتان
اخراوات وان لم يتابع امامه حتى وجب عليه قضاؤه في اخر صلاته ثم سها فيما يقضي
كفته سجدتان وكذلك لو ان المقيم يا ساقر فسلم الامام على راس الركعتين لا يسلم
المقيم معه ولكن يتابعه في سجدتي السهو ان كان على الامام سهو ثم يقوم ويتم صلاته
ولو سها المقيم فيما يقضي فعليه سجدتا السهو كالمسبوق هكذا ذكر في باب السهو
في كتاب الصلاة فعلى قياس هذا يقرأ فيما يقضي وذكر الكرخي في مختصره انه
لا يقرأ في اتمام صلاته وجعله كاللاحق فعلى قياس قوله اذا سها فيما يقضي لا تجب
عليه سجدتا السهو واما اللاحق فهو الذي ادرك اول صلاة الامام

ثم نام

ثم نام خلف الامام ثم انتبه وقد سبقه الامام فانه يتبعه ويبدأ بما فاته عنه فان
سها فيه لم يكن عليه سجود السهو وكذلك اذا احدث فذهب وتوضأ وقد سبقه
الامام بشيء من صلاته فانه يبدأ بما سبقه ولا سهو عليه ان سها ولا قراءة عليه فيما
يقضي ولو سجد الامام للسهو لا يتابع اللاحق امامه قبل القضاء لما عليه وعليه
ان يقضي اولا بغير قراءة ثم يسجد للسهو في اخر صلاته بخلاف المسبوق فاذا قام
المسبوق الى قضاء ما سبق به بعد ما سلم الامام ثم تذكر الامام ان عليه سجدتي
السهو قبل ان يقيد المسبوق ركعته بالسجود فعليه ان يرفض ذلك ويعود الى
الامام لانه اذا سلم الامام قام الى قضاء ما سبق به ولا يعتد بما فعل من القيام
والقراءة والركوع ولو لم يعد الى الامام ومضى في صلاته جازت صلاته ويسجد سجدتي
السهو بعد ما فرغ من قضائه استحسانا وانما لا تفسد صلاته لان العود الى سجدتي
السهو يرفع السلام ولا يرفع التشهد فصار كانه قام الى قضائه بعد تشهد
الامام قبل ان يسلم ولو تذكر الامام سجدتي السهو بعد ما قيد المسبوق ركعته بالسجدة
فانه لا يعود الى الامام لان الركعة الكاملة لا تحتمل النقض فان عاد الى متابعة الامام
فسدت صلاته لانه زاد ركعة كاملة ولو تذكر الامام ان عليه سجدة التلاوة وعاد
الى قضائها فانه ينظر ان كان هذا المسبوق لم يقيد ركعته بالسجدة فعليه ان يرفض
ذلك ويعود الى متابعة الامام ويسجد للتلاوة ويتشهد ثم يسلم الامام ويقوم
المسبوق الى القضاء ولا يعتد بما اتى من قبل ولو لم يعد الى متابعة الامام حتى
قيد ركعته بالسجدة فسدت صلاته لانه لما عاد الامام الى سجدة التلاوة
فقد انتقض تشهده فقد انفرد هذا في موضع يجب عليه الاقتداء ولو تذكر الامام
ان عليه سجدة التلاوة بعد ما قيد المسبوق ركعته بالسجدة وعاد الامام اليها
فان عاد هذا المسبوق الى متابعة الامام فسدت صلاته لانه زاد ركعة كاملة
وان لم يعد ومضى عليها ففيه روايتان في رواية كتاب الصلاة فسدت صلاته
لانه انفرد في موضع يجب عليه الاقتداء وفي رواية نوادر الصلاة لا تفسد لان تشهد
الامام انما انتقض بعد ما حكم له بالانفراد فصار كمقيم اقتدى بالمسافر وقام
الى اتمام صلاته بعد ما تشهد الامام قبل ان يسلم ثم نوى الامام الاقامة وتحول
فرضه الى الاربع ان كان هذا المقيم لم يقيد ركعته بالسجدة فعليه ان يعود
الى متابعة الامام وان لم يعد فسدت صلاته وان كان قيد ركعته بالسجدة
ان عاد فسدت صلاته وان لم يعد ومضى عليها واتم صلاته لا تفسد فكذلك
ههنا ولو ان الامام لم يعد الى سجدة التلاوة فصلاة المسبوق تامة في الاحوال
كلها وعليه ان يقضي ما عليه ولو تذكر الامام سجدة من صلب الصلاة وعاد
اليها فعلى المسبوق ان يرفض القيام ويعود الى متابعة امامه وان لم
يعد فسدت صلاته وان كان قيد ركعته بالسجدة فسدت صلاته عاد او لم يعد
في الروايات كلها وكذلك الامام اذا لم يعد فسدت صلاتهم جميعا اذا عاد الامام
الى سجدتي السهو وتابعه المسبوق ثم تبين انه لم يكن عليه سجود السهو
قال بعضهم لا تفسد صلاته وقال اكثر الفقهاء تفسد وبه قال الفقيه

ابو الليث رحمه الله تعالى لانه اقتدى به في موضع يجب عليه الانفراد ذكر هذه المسالة في التاريخ والاصل انه متى انفرد في موضع يجب عليه الاقتدا او اقتدى في موضع يجب عليه الانفراد فسدت صلاته وصورة ما اذا انفرد في موضع يجب عليه الاقتدا ما ذكرنا ان المسبوق اذا قام الى قضا ما سبق به ثم تذكر الامام ان عليه سجدة التلاوة ولم يعد المسبوق الى متابعة الامام وصورة ما اذا اقتدى في موضع يجب عليه الانفراد ما ذكرنا ان المسبوق اذا تابع الامام في سجود السهو بين انه لم يكن وكذلك المسبوقان اذا اقتدى احدهما بالاخر فسدت صلاة المقتدي وكذلك اللاحقان اذا صليا خلف الامام ثم سلم الامام وقاما الى قضا اتمام صلاتهما فاقتدى احدهما بالاخر فسدت صلاة المقتدي لانه اقتدى في موضع يجب عليه الانفراد واذا قام المسبوق الى قضا ما سبق بعد ما رفع الامام راسه من اخر السجدة قبل ان يتشهد مع الامام فلا تفسد صلاته ولكن ما قام وقرا الى ان يقعد الامام قدر التشهد فذاك غير معتبر وانما يعتبر ما يوجد من قيامه وقراته بعد ذلك فان كان مسبوقا بركعتين او ركعتين فوجد منه بعد قعدة الامام قدر التشهد قياما وقراة قدر ما يجوز به الصلاة جازت الصلاة وان لم يوجد منه الا ذلك او وجد القيام دون القراة فسدت صلاته وان كان مسبوقا بثلاث ركعات فان وجد بعد ما قعد الامام قدر التشهد قيام وان لم توجد القراة جازت صلاته وعليه ان يقرا في الاخريين لان القراة في الركعتين منها فرض وفي الثالثة القيام وان لم يوجد قيام بعد ما قعد الامام قدر التشهد فسدت صلاته ولو قام من الركعة الثانية الى الثالثة ساهيا في الظهر او في العصر او في العشا او في المغرب ان تذكر بعد ما اقام صلبه لا يعود لان القيام فرض والقعود سنة وان لم يقم صلبه فانه يعود الى القعدة وعليه سجدتا السهو في الحالين جميعا ولو قام في الفجر او في الظهر او في العصر او في العشا وهو مسافر من الثانية الى الثالثة فعليه ان يعود الى القعدة وان اقام صلبه قبل ان يقيد ركعته بالسجدة لان القعدة الاخيرة فرض والقيام تطوع فعليه ان يرفض التطوع ويعود الى الفريضة ولو قيد ركعته بالسجدة فسدت الفريضة ولو كان في صلاة التطوع فقام من الثانية الى الثالثة قبل ان يقعد في الثانية كان في القياس ان تفسد صلاته اذا سقط عليها لان كل شفع من التطوع كصلاة على حدة فصارت القعدة الثانية كالقعدة الاخيرة في الفرض وفي الاستحسان لا تفسد كما لا تفسد الفريضة وروي عن محمد انه قال تفسد ولو قام في الظهر او في العصر او في العشا الى الركعة الخامسة فهذا على وجهين اما ان يقعد في القعدة الاخيرة قدر التشهد او لم يقعد وكل وجه على وجهين اما ان قيد الخامسة بالسجدة او لم يقيد بالسجدة فان قام الى الخامسة قبل ان يقعد او تذكر قبل ان يقيد ركعته بالسجدة فعليه ان يرفض ثم يعود الى التشهد ويسجد سجدتي السهو لان ما دون الركوع مشروع لاصلاح ما تقدم لانه روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قام من الرابعة الى الخامسة فسبح به فعاد وان قيدها بالسجدة فسدت الفريضة لان القعدة الاخيرة فرض وقد ترك القعدة وهل تنقلب تطوعا ام لا على قول ابي حنيفة وابي يوسف يضيف اليها ركعة اخرى

فتكون

فتكون ست ركعات له تطوعا ولا تفسد التحريمة عندهما وعلى قول محمد لا تنقلب تطوعا واصل الفريضة اذا فسدت لا تفسد التحريمة عندهما وعند محمد توجب فساد التحريمة وهذا في جميع الصلوات الا في صلاة المغرب فانه لا يضيف اليها ركعة اخرى لانه يكون تطوعا قبل المغرب والتطوع قبل المغرب لم ينقل به احد ولو قيد ركعته بالسجدة ثم سبقه الحدث في السجدة انتقضت السجدة وعليه ان ينصرف ويتوضا ويعود ويتشهد ويسلم ويسجد سجدتي السهو لان الحدث ينقض السجدة فصار كانه لم يقيدها بالسجدة ولو قام بعد ما قعد مقدار التشهد ان لم يقيد ركعته بالسجدة ثم سبقه الحدث في السجدة انتقضت فانه يعود وان قيد ركعته بالسجدة ففرضه تام ولا تفسد لانه انتقل من الفريضة الى التطوع بعد اكمال اركان الفريضة ولا تفسد ثم يضيف اليها ركعة اخرى فيكون الركعتان له تطوعا الا في صلاة الفجر والعصر لان التطوع بعدهما مكروه وقال بعضهم لا يكره لان هذا تنفل حكما ولو افسدها ولم يضف اليها ركعة اخرى قال اصحابنا لا يلزمه قضاؤها وقال زفر يلزمه قضاء ركعتين واصل المسالة وهو اذا شرع في صوم او صلاة على ظن انها عليه ثم تبين انها ليس عليه فافسدها لا يلزمه قضاؤها عند علمائنا الثلاثة وعند زفر يلزمه قضاؤها فكذلك ههنا لا يلزمه قضاؤها لانه شرع فيه مسقطا لا موجبا ولو جا رجل واقتدى به في الخامسة وصلى الامام ركعتين فان هذا المقتدي يسلم مع الامام ولا يلزمه شي في قول ابي يوسف لانه لما اقتدى به في التطوع فقد اكمل معه التطوع وقال محمد يقوم فيقضي اربع ركعات فتكون ست ركعات له تطوعا لانه التزم تحريمة الامام وتحريمة الامام اوجبت عليه الست كما اذا اقتدى في التطوع في الشفع الثالث وصلى مع الامام الشفع الثالث وسلم الامام فانه يقوم ويقضي الشفع الاول والثاني وكذلك اذا اقتدى بالامام في الظهر بنية التطوع فصلى معه الشفع الثاني فاذا سلم الامام فانه يقوم ويقضي الشفع الاول لانه بالاقتدا التزم تحريمة الامام فكذلك ههنا الا ان ابا يوسف فرق بين هذا وبين الاول فقال ان في الاول صفة الصلاتين قد اختلفت فصار كما اذا صلاهما بتكبيرتين وههنا صفة الصلاتين واحدة والامام اذا اضاف اليها ركعة اخرى او المنفرد يلزمه سجدتا السهو والقياس ان لا يلزمه شي وفي الاستحسان واذا اوجب القياس ان يكون التطوع له خاصة لانه انتقل عن الفريضة وفي الاستحسان لهما جميعا لان تحريمة واحدة والنقصان دخل في الصلاتين جميعا حيث خرج من الفريضة لا على وجهها وشرع في التطوع لا على وجهه ولو ان الامام قام بعد ما قعد قدر التشهد ساهيا والقوم يعلمون ذلك فسبحوا فلم يعد هل للقوم ان يتابعوه ام لا روى ابو عبد الله البلخي عن اصحابنا ان القوم ينتظرونه ولا يتابعونه ان عاد الى التشهد قبل ان يقيد ركعته الخامسة بالسجدة يسلمون معه وان قيد ركعته بالسجدة ولم يعد فانهم يسلمون ولا ينتظرونه مسالة واذا ذكر الرجل في صلاته في التشهد الاخير من صلاته انه ترك سجدة من ركعة سجدها ثم تشهد وسلم ثم سجد للسهو وتشهد وسلم الاصل في مسائل السجدات ان الصلاة متى جاز

هو الاصل حسن
وهو الاعداد او موضع الاعواد او الانفراد وموضع الاقتدا

على الامام سهو

قام المسبوق قبل تشهد امامه

معه

سبقه الحدث في السجدة

شرع في صوم او صلاة على ظن الوجوب

التحريمة

قام الامام الى الخامسة بعد القعود فسبح القوم فلم يعد هل يتابعونه

من جميع الوجوه حملت على الجواز ومتى فسدت من جميع الوجوه حملت على الفساد
ومتى صحت من وجه وفسدت من وجه حملت على الفساد ومتى فسدت من وجه
احتياطا اذا الباب باب العبادات اصلك واصل اخر ان زيادة ما دون الركعة
سوا كانت قبل اكمال اركان الفريضة او بعد الاكمال لا توجب فساد الصلاة
واذا كانت الزيادة ركعة كاملة ان كانت قبل اكمال اركان الفريضة توجب
الفساد وان كانت بعد اكمال اركان الفريضة لا توجب فساد الصلاة اما زيادة
ما دون الركعة نحو انه اذا زاد ركوعا او قياما او قعودا او سجودا واما زيادة الركعة
فهي ركعة وسجدة واصل اخر ان الركوع متى سبق وقته لا يعتد به ومتى
وقع مكررا فالذي حصل بعد القراءة هو المعتبر والذي حصل قبل القراءة لا يعتبر
واصل اخر ان المتروكة من السجدات اذا كانت اقل مما اتى بها او كانتا سوا
فانه تخرج المسئلة على اعتبار المتروكة واذا كانت اكثر مما اتى بها وما اتى بها اقل
فان المسئلة تخرج على اعتبار الماتية ولو كان بعد القراءة فيه روايتان في رواية
تعتبر الاول وفي رواية تعتبر الثاني فاذا عرفنا هذا فنقول رجل صلى
صلاة الفجر فتذكر في اخر صلاته قبل ان يسلم او بعد ما سلم انه ترك منها سجدة فعليه
ان يسجدها ويتشهد ويسلم ويسجد للسهو سوا علم انه تركها من الركعة الاولى
او من الركعة الثانية او لا يعلم ولو تذكر انه ترك منها سجدتين فان علم انه تركها
من ركعتين او تركها من الركعة الاخيرة فعليه ان يسجدها ويتشهد ويسلم ثم يسجد
للسهو ولو علم انه تركها من الركعة الاولى فعليه ان يصلي ركعة كاملة لانه لما ركع
في الركعة الاولى ورفع راسه من الركوع ثم قرا وركع وسجد سجدتين يكون مصليا
ركعة واحدة لان الركوع وقع مكررا فلا يعتبر الا انه هنا السجدتين ضم الى الركوع
الاول او الى الركوع الثاني فيه خلاف ان كان الركوع الاول قبل القراءة فان الركوع الثاني
هو المعتبر وتنضم السجدتان اليه والركوع الاول سبق وقته فلا يعتد به والركوع الثاني
وقع في وقته فاعتبر ومن ادرك الركوع الثاني يكون مدركا للصلاة كلها ولو كان
الركوع الاول عقيب القراءة والثاني كذلك فان الركوع الاول هو المعتبر وتنضم السجدتان اليه
دون الثاني لان الثاني حصل مكررا فلا يعتبر والاول وقع في وقته ومن ادرك الركوع
الثاني دون الاول فلا يكون مدركا لتلك الركعة هكذا ذكر في باب الحدث وذكر في باب
السهو في موضعين احدهما مثل ما قال في باب الحدث والثاني انه تنضم الى الركوع الثاني
الذي يلي السجدتين وان كان لا يعلم من ايهما ترك فانه يسجد سجدتين اولا ويتشهد
ولا يسلم ثم يقوم ويصلي ركعة ويتشهد ويسلم ثم يسجد للسهو لانه من وجه تجب
عليه سجدتان ومن وجه تجب عليه ركعة كاملة فيجمع بينهما احتياطا ويقدم
قضا السجدتين على الركعة ولو قدم قضا الركعة على السجدتين فسدت صلاته لانه
ان كان الواجب عليه سجدتين فقد اتى بهما وتشهد بعدهما وتكون الركعة قضا بعد
اتمام الفرض وان كان الواجب عليه ركعة فهي زيادة السجدتين وقعدة لا تضره ولو قدم
قضا على السجدتين تفسد صلاته لان الواجب عليه ان كانت ركعة فقد تمت صلاته وان كان

لا يعتبر الركوع
هنا ادام انه قبل
قراءه

الواجب عليه سجدتان

الواجب عليه سجدتان فسدت صلاته لان الصلاة لا تحتمل زيادة الركعة والصلاة متى دارت
بين الصحة والفساد تحمل على الفساد ولو تذكر انه ترك منها سجدات فهذا الرجل ركع ركوعين
وسجد سجدة واحدة فيكون مصليا ركعة واحدة بسجدة واحدة فيسجد سجدة اخرى
حتى تكون ركعة كاملة ثم يقوم ويصلي ركعة على الكمال ثم يتشهد كما ذكرنا ولو تذكر
انه ترك منها اربع سجدات بعد ان الرجل ركع ركوعين ولم يسجد فعليه ان يسجد سجدتين
حتى تكون ركعة كاملة وتنضم هاتان السجدتان الى الركوع الاول في رواية وفي رواية
اخرى الى الركوع الثاني ان كان عقيب القراءة وان كانت قبل القراءة تنضم الى الركوع
الثاني ويصلي ركعة اخرى واما في صلاة الظهر والعصر والعشا ان تذكر
انه ترك منها سجدة وهو يعلم من ايها ترك او لا يعلم سوا يسجد سجدة اخرى
ثم يعيد التشهد ولو تذكر انه ترك منها سجدتين ان كان يعلم انه تركهما من كل ركعة
او من الركعة الاخيرة يسجد سجدتين ويتشهد ثم يسجد للسهو وان علم انه تركهما
من ركعة واحدة او من الركعة الاخيرة فانه يصلي ركعة كاملة ثم يتشهد ويسلم
ويسجد سجدتي السهو وان كان لا يعلم فانه يسجد سجدتين ويتشهد ثم يقوم فيصلي
ركعة واحدة على الكمال كما ذكرنا في صلاة الفجر ولو تذكر انه ترك منها ثلاث سجدات
ولا يعلم انه من ايها ترك فانه يسجد ثلاث سجدات ويتشهد ولا يسلم ثم يقوم فيصلي
ركعة واحدة لانه من وجه تجب عليه ثلاث سجدات وهو انه اذا تركهن من ثلاث ركعات
ومن وجه تجب عليه سجدة وركعة وهو ان يترك سجدتين من ركعة وسجدة من ركعة فيجمع
بينهما احتياطا ولو تذكر انه ترك منها اربع سجدات ولا يعلم من ايهن ترك فانه يسجد اربع
سجدات ويتشهد عقيبهن ولا يسلم ثم يقوم ويصلي ركعتين لانه من وجه تجب عليه اربع سجدات
وهو ان يتركهن من اربع ركعات ومن وجه تجب عليه ركعتان وهو ان يتركهن من كل ركعة
سجدتين فيجمع بينهما احتياطا ولو تذكر انه ترك منها خمس سجدات وهو لا يعلم
من ايهن ترك فانه يسجد ثلاث سجدات ويتشهد ولا يسلم ثم يقوم فيصلي ركعتين
ويتشهد عقيب كل ركعة فتخرج المسئلة على اعتبار الماتية فيسجد ثلاث سجدات في حال
سجدهن في ركعتين وفي حال سجدهن من ثلاث ركعات فاذا سجد ثلاث سجدات فقد تمت
ثلاث ركعات ويصلي ركعتين فتكون هذه الركعة الواحدة فريضة ويتشهد فيها والركعة
الزائدة لا تضره وفي حال صلى ركعتين بسجدتين وركعة بسجدة فاذا سجد ثلاث سجدات
فان السجدة الواحدة منها تكون للركعة التي ترك منها سجدة ويقوم فيصلي ركعتين والسجدتان
لا تضره ولو تذكر انه ترك منها ست سجدات فانه يسجد سجدتين ويتشهد ثم يقوم
ويصلي ثلاث ركعات ويتشهد في الثانية والثالثة والرابعة لان هذا قد سجد سجدتين
فان كان صلى ركعة بسجدة وركعة بسجدة فهاتان السجدتان تنضمان اليهما فيصيران ركعتين
والركعتان من الثلاث تقوم مقام الركعتين فيصير اربع ركعات والركعة الرابعة لا تضره
بعد القعدة وان صلى ركعة بسجدتيها وثلاث ركعات تقوم مقامهما فيتم اربع ركعات
والسجدتان لا تضره وان كان من ركعتين فعليه سجدتان وركعتان وان كان من ركعة
فعليه ثلاث ركعات فياخذ بالاحتياط يسجد سجدتين ويصلي ثلاث ركعات ولو تذكر انه ترك

يسلم
ثلاث

كر

قبل هذه؟

منها سبع سجدات فهذا الرجل ما صلى الا ركعة بسجدة فيسجد اخرى حتى تصير ركعة كاملة
ثم يصلي ثلاث ركعات ولو تذكر انه ترك منها ثمان سجدات فهذا الرجل ركع اربع ركوعات
ولم يسجد لشيء فانه يسجد سجدتين حتى تكون ركعة كاملة ثم يقوم فيصلي ثلاث ركعات
واما في صلاة المغرب ان تذكر انه فاتته سجدة ترك منها سجدة فانه يسجد لها ثم يعيد
التشهد ويسلم ثم يسجد للسهو ولو تذكر انه ترك منها سجدتين فانه كان يعلم انه من ايها
ترك فهو على ما علم وان كان لا يعلم فانه يسجد سجدتين ويتشهد ولا يسلم ثم يقوم فيصلي ركعة
ويتشهد ويسلم ثم يسجد للسهو ولو تذكر انه ترك منها ثلاث سجدات فان علم شيئا فهو على ما علم
وان لم يعلم فانه يسجد ثلاث سجدات ويتشهد ولا يسلم ثم يقوم ويصلي ركعة على الكمال لانه اتى
ثلاث سجدات من ثلاث ركعات فهذه الثلاثة فاسمعناها واتممناها وزيادة الركعة لا تضره
وان ترك من ركعة سجدة ومن ركعة سجدتين فالسجدة من الثلاث اتمتها وصارت ركعتين
والركعة الكاملة قامت مقام تلك الركعة فصارت اربع ... وزيادة السجدتين
لا تضر فيقعد بعد ما صلى ركعة ويتشهد ويسلم ثم يسجد للسهو ولو تذكر انه ترك
منها اربع سجدات فانه يسجد سجدتين ويتشهد ولا يسلم ثم يقوم فيصلي ركعتين
ويتشهد في كل ركعة لانه قد سجد سجدتين يحتمل انه صلى كل ركعة بسجدة فان كان
هكذا فالسجدتان اتمتاها والركعة من الركعتين تقوم مقام الثالثة ثم لا تشهد
بينهما والركعة الثانية لا تضره وان صلى ركعة بسجدتيها فتصير ثلاث
ركعات مع هاتين الركعتين والسجدتان لا تضره ولو تذكر انه ترك منها خمس سجدات
فهذا الرجل ما صلى الا ركعة واحدة فيسجد سجدة حتى يصير ركعة كاملة
ثم يقوم ويصلي ركعتين ولو تذكر انه ترك ست سجدات فهذا الرجل ركع ثلاث
ركوعات ولم يسجد فيسجد سجدتين حتى تكون ركعة كاملة ثم يقوم ويصلي ركعتين
ولو صلى الفجر ثلاث ركعات ولم يقعد عقيب الركعتين الاصل في هذه
المسائل انه متى خلط المكتوبة بالنافلة قبل اكمال اركان المكتوبة فسدت صلاته
واصل آخر ما دام توهم الخلط باق فصلاته فاسدة فاذا زال توهم الخلط
عادت صلاته الى الجواز فان كانت المتروكة من السجدات نصفها او اقل
فتوهم الخلط باق ففسدت صلاته وان كانت المتروكة اكثر من النصف الاول
زال توهم الخلط وعادت الى الجواز فاذا عرفنا هذا فنقول اذا صلى صلاة
الفجر ثلاث ركعات ولم يقعد عقيب الركعتين فسدت صلاته لانه خلط المكتوبة
بالنافلة قبل اكمال اركان المكتوبة ولو قعد في الثانية ثم قام الى الثالثة فقيدها
بالسجدة فصلاة الفجر جائزة ولو تذكر انه ترك منها سجدة فسدت صلاته لان توهم
الخلط باق لجواز انه ترك السجدة من المكتوبة ولو ترك منها سجدتين فان
كما في الاصل فان في هذا قولين اما احدهما فتفسد علته لجواز انه ترك من المكتوبة
سجدة ومن النافلة سجدة والقول الاخر انها لا تفسد لانه يحمل النافلة من التطوع
ما لم يعلم انها فاتته من الفريضة فحمل على هذا الوجه تخرج بالجواز صلاته ولو ترك

منها ثلاث سجدات

منها ثلاث سجدات كذلك لا تفسد لجواز انه ترك من المكتوبة من كل ركعة سجدة وترك
من النافلة سجدة وفي القول الاخر لا تفسد ولو ترك منها اربع سجدات لا تفسد ويسجد
سجدتين ويتشهد ثم يقوم فيصلي ركعة كاملة لانه اتى بسجدتين فان اتى بهما
في الركعتين فعليه سجدتان لا غير وان اتى بهما في ركعة واحدة فعليه ركعة يسجد
سجدتين ويتشهد ثم يصلي ركعة كاملة احتياطا ولو ترك خمس سجدات كذلك
لا تفسد لان هذا الرجل ما صلى الا ركعة واحدة بسجدة واحدة فيسجد اخرى
حتى تتم الركعة ثم يصلي ركعة اخرى ولو تذكر انه ترك ست سجدات فهذا
الرجل ركع ثلاث ركوعات ثم لم يسجد شيئا فيسجد سجدتين حتى يكون مصليا ركعة
ويصلي ركعة اخرى واذا صلى الظهر او العصر او العشاء خمس ركعات وترك منها
سجدة فانه تفسد ولو ترك منها سجدتين فان في هذا قولين كما ذكرنا في صلاة الفجر
ولو ترك منها ثلاث سجدات او اربعا او خمسا كذلك لجواز انه ترك من كل ركعة سجدة ولو
ست سجدات لا تفسد لان هذا الرجل صلى اربع ركعات صلى اربع ركعات باربع سجدات
فيسجد اربع سجدات ويصلي ركعتين لانه ان سجدهن في اربع ركعات فعليه ان يسجد
اربع سجدات حتى تتم اربع ركعات وان سجدهن في الركعتين فعليه قضاء الركعتين
فيجمع بينهما احتياطا ولو ترك سبع سجدات كذلك لا تفسد فيسجد ثلاث سجدات
ويصلي ركعتين وكذلك لو ترك ثمان سجدات لا تفسد فيسجد سجدتين ويتشهد
ثم يقوم فيصلي ثلاث ركعات ولو ترك تسع سجدات فهذا الرجل صلى ركعتين بسجدة
واحدة فيسجد سجدة واحدة حتى تتم الركعة ثم يقوم فيصلي ثلاث ركعات ولو ترك
عشر سجدات فعليه ان يسجد سجدتين ويصلي ثلاث ركعات ولو صلى المغرب اربع ركعات
وترك منها سجدة فسدت صلاته ولو ترك منها سجدتين ففيه قولان كما ذكرنا
في صلاة الفجر وكذلك لو ترك منها ثلاث سجدات فسدت ولو ترك منها خمس سجدات لا تفسد
وان اتى بها في ركعتين فعليه ان يسجد سجدة واحدة حتى تتم الركعتان وعليه ركعة
كاملة واذا كان كذلك فيسجد ثلاث سجدات ويتشهد ثم يصلي ركعة كاملة احتياطا
ولو ترك ست سجدات لا تفسد فيسجد سجدتين ويصلي ركعتين ويقعد عقيب كل ركعة
لانه اتى بالسجدتين فان اتى بهما في الركعتين فيسجد سجدتين حتى تتم الركعتان على الكمال
فلذلك قلنا انه يسجد سجدتين ويصلي ركعتين ولو ترك سبع سجدات لا تفسد ولو
ثمان سجدات فانه يسجد سجدتين ويصلي ركعتين ولو ترك سبع سجدات لا تفسد فيسجد
سجدة واحدة حتى تتم الركعة ثم يصلي ركعتين ولو ترك ثمان سجدات فانه يسجد سجدتين
ويصلي ركعتين واذا سلم وعليه سجدتا السهو فطلعت الشمس بعد الزوال السلام
قبل ان يسجد للسهو او زالت الشمس او احمرت سقطت عنه سجدتا السهو لان سجدة
السهو سنة ويكره اداء السنن والتطوع في هذا الوقت

باب الصلاة بالنجاسة

النجاسة على ضربين غليظة وخفيفة فالغليظة ما وقع الاتفاق

سجدة السهو سنة

تعريف النجاسة الخفيفة والغليظة

على نجاسته وليس في اصابته ضرورة كالدم والبول والخمر ورجيع الانسان ونجو الكلب وخرو
الدجاج والخفيفة ما وقع الاختلاف في نجاسته وفي اصابته ضرورة وبلوى كبول
ما يوكل لحمه والارواث وخرو الطيور على ما فيه من الاختلاف والنجاسة الغليظة
اذا كانت اقل من قدر الدرهم او قدر الدرهم الكبير ما يكون من الدراهم كالدراهم الشهليلية
منع اداء الصلاة عندنا وقال الشافعي يمنع قليلها وكثيرها اذا كان ذلك مما يدرك وليتا هذا
والنجاسة اذا كانت خفيفة لا تمنع ما لم تكن كثيرا فاحشا وسيل ابو حنيفة عن الكثير
الفاحش فلم يقدر في ذلك تقديرا وقال محمد يقدر في ذلك الربع وقيل انه قول
ابي حنيفة وتكلم مشايخنا في ذلك قال بعضهم اراد به ربع جميع الثوب وقال
بعضهم اراد به ربع العضو الذي اصابه النجاسة والاول اصح وروي عن محمد
انه قال مقدار القدمين وروي عن ابي يوسف انه قال شبر في شبر وذكر الطحاوي
على قول ابي يوسف ذراع في ذراع واما النجاسة التي وقع الاختلاف فيها فهي
ثلاثة انواع الروث وخرو الطيور والابوال فاما الارواث فكلها سواء على قول
ابي حنيفة سواء كان روث ما يوكل لحمه او روث ما لا يوكل لحمه فالمعتبر منه قدر الدرهم
وقال ابو يوسف ومحمد الارواث كلها سواء والمعتبر فيها الكثير الفاحش وقال زفر
ان كان روث ما يوكل لحمه فكما قالا وان كان روث ما لا يوكل لحمه فكما قال ابو حنيفة واما خرو
الطيور فعلى ثلاثة اوجه خرو طاهر متفق على طهارته كخرو العصفور والحمام وغير ذلك
من الطيور الصغار التي ليست لخروها رائحة خبيثة وخرو نجس متفق على نجاسته
نحو الدجاج والبط وما اشبه ذلك من الطيور الكبار التي لخروها رائحة كريهة لا يكون
كخرو الدجاج فانه نجس ايضا واما الذي اختلفوا فيه خرو ما لا يوكل من سباع الطيور
كالحداة والبازي وغير ذلك قال ابو حنيفة لا يمنع اداء الصلاة ما لم يكن كثيرا فاحشا وقال محمد
يمنع اداء الصلاة اذا كان اكثر من قدر الدرهم ولم يذكر قول ابي يوسف قال ابو جعفر الهندواني
قوله مع محمد وقال الكرخي قوله مع ابي حنيفة قال في الارواث المعتبر فيها قدر الدرهم وقال
في خرو الطيور التي لا يوكل لحمها ان المعتبر فيها الكثير الفاحش وههنا اعتبروا قدر الدرهم
مع اتفاقهم جميعا ان البلوى والضرورة تسقطان حكم النجاسة غير ان ابا حنيفة جعل
البلوى مما لا يمكن الاحتراز عنه من السماء حتى قال في خرو الدجاج المعتبر فيه قدر الدرهم
والارواث مما يمكن الاحتراز عنها لان العين تبصرها وابو يوسف ومحمد جعلا البلوى
بلوى عاما والبلوى في الارواث بلوى عام تصيب كل واحد والبلوى في خرو الطيور ليس
بعام لانه لا يصيب كل احد وقال بعض مشايخنا ان قول ابي حنيفة لا يمنع اداء الصلاة
وان كان كثيرا فاحشا لخرو ما لا يوكل لحمه من الطيور الا ترى انه لم يفرق في الارواث
بين روث ما يوكل لحمه وبين روث ما لا يوكل لحمه كذلك ههنا لا يفرق بينهما وهكذا ذكر الكرخي
في مختصره انه لا يمنع اداء الصلاة وان كان كثيرا فاحشا في قول ابي حنيفة وابي يوسف وخرو
الفارة وبولها نجس ذكرها الكرخي في مختصره الا انه اذا كان قليلا فهو معفو عنه للضرورة

وفصل الاسار من شرح منية المصلي لابن امير حاج درهم شهليل نسبة الى شهليل اسم موضع كما في المغازي كذا في غيره ثم قال الدرهم [illegible] نسبة الى [illegible] لقب رجل ثم قال وشهو درهم اسود كبير كما في المغرب انتهى

اصح

للضرورة ولذلك قال محمد في كتاب الصلاة وليس قول محمد الخف فيشبه خرو ها بشي عندهم
ولا ينجس شيئا واما الابوال ان كان بول ما لا يوكل لحمه كالحمار والبغل والادمي
وكذلك بول الصبي الرضيع نجس سواء كان ياكل الطعام او لا ياكل الطعام فلذلك نجس بالاتفاق
واما بول ما يوكل لحمه مثل الابل والبقر والغنم قال ابو حنيفة وابو يوسف نجس
وقال محمد طاهر كله ويتولد من هذا مسائل منها انه اذا اصاب الثوب او البدن
يمنع اداء الصلاة ان كان كثيرا فاحشا في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يمنع وان كان
الثوب مملوا به ومنها انه اذا وقع في الما قال ابو حنيفة وابو يوسف ينجس الماء كله ولا يجوز
استعماله وقال محمد لا ينجس ولا يمنع من استعماله الا اذا غلب على الماء فحينئذ لا يستعمل الا لطهارة
النجاسة لغلبة غيره عليه كاللبن والمسئلة الثالثة بين ابي حنيفة وابي يوسف في الشرب
قال ابو حنيفة لا يباح شربه للتداوي ولا لغير التداوي وقال ابو يوسف يباح شربه للتداوي
لورود الحديث فيه وقال محمد يباح شربه للتداوي ولغيره لانه كلبنه ثم النجاسة
لا تخلو اما ان تكون رطبة او يابسة ولا تخلو اما ان تكون مستجسدة او غير مستجسدة
فالمستجسدة ما نرى عينها بعد الجفاف وغير المستجسدة ما لا نرى عينها
بعد الجفاف كالبول والخمر وغير ذلك ولا تخلو اما ان اصابت الثوب والبدن او الخف
اما اذا اصابت البدن فانه لا تطهر الا بالغسل في العضو كله وان اصاب الثوب
فكذلك الا في المني خاصة فانه يطهر بالفرك اذا كان يابسا لما روي عن عايشة رضي الله عنها
انها قالت كنت افرك المني من ثوب رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان يصلي فيه وان كان
رطبا فيغسل وان اصابت النجاسة الخف لا يطهر الا بالغسل ان كانت رطبة
ولا يجوز الصلاة فيه ان كانت اكثر من قدر الدرهم او كان كثيرا فاحشا على ما اختلفوا فيه
وان كانت يابسة ان كانت غير مستجسدة فكذلك وان كانت مستجسدة قال ابو حنيفة
وابو يوسف اذا مسحه بالتراب يطهر وقال محمد لا يطهر الا بالغسل وروي عن ابي يوسف
انه قال النجاسة اذا كانت رطبة وهي مستجسدة واصابت الجلد فانه يطهر اذا مسح
بالتراب وكذلك اذا اصابت النجاسة الشي الصلب كالسيف وما شاكله فانه يطهر
اذا مسح بالتراب ولذلك لو ان النجاسة اصابت الارض وجفت وذهب اثرها
حكم بطهارتها ولو صلى عليها جازت صلاته ولو تيمم بها لا يجوز لانه مامور بالتيمم
بصعيد طيب ولو اصابها الما بعد ذلك عن ابي حنيفة روايتان في رواية يعود
نجسا وفي رواية لا يعود نجسا ولو وقع من ترابه في الما فكذلك ايضا ولو ان النجاسة
اصابت الخشب او الحشيش او الحجر فانه لا يحكم بطهارتها الا بالغسل لانه كان ينبغي
في القياس ان لا يحكم بطهارة الارض بالجفاف الا انا حكمنا بطهارتها استحسانا بالماء ورد
فيه من الاثر ولا اثر في غير ذلك فبقي على القياس ولو اصابت النجاسة الارض وهي رطبة
ان كانت الارض رخوة فانه يصب الما عليها حتى يتسفل الما فيها ويحكم بطهارتها ولا توقيت في ذلك
وانما هو على ما يقع في غلبة الظن وان كانت صلبة ان كانت منحدرة يحفر في اسفلها حفيرة
فيصب عليها الما فيجتمع في ذلك الموضع فيطهر ثم تستر تلك الحفيرة وان كانت
صلبة مستوية ولا انحدار فيها لا تطهر بغسلها بل تحفر فيجعل اعلاها اسفلها والنجاسة اذا اصابت

طهور الارض ثم اصابها الما وقع من ترابه في الما

الارض فصلى عليه ان كان في موضع القيام يمنع اداء الصلاة لان القيام فرض عليه فاذا فسد
القيام فسدت الصلاة وان كانت في موضع ركبتيه او موضع يديه فانه لا يمنع اداء الصلاة
قال الفقيه ابو الليث وهو رواية شاذة عند المشايخ والصحيح ان يقال اذا كانت النجاسة
في موضع ركبتيه لا تجوز صلاته وذكر في العيون واذا كان في موضع سجوده عن ابي حنيفة
روايتان في رواية يفسد وفي رواية لا تفسد وفي قول ابي يوسف ومحمد لا يجوز لان وضع
الجبهة عندهما فرض في السجود وهو قول زفر لا يجوز استقبال الصلاة والنجاسة
اذا كانت على ثوبه فانها تمنع اداء الصلاة في اي موضع كانت والفرق بينهما انه مستعمل
للنجاسات في الثوب بجميع بدنه وفي الارض يستعملها بركبتيه خاصة ولو انه صلى على بساط
في طرف منه نجاسة ان كانت في موضع قيامه فانه يمنع وان كانت في موضع سجوده عن ابي حنيفة
روايتان في رواية يمنع وفي رواية لا يمنع وان كانت في غير ذلك الموضع اختلف مشايخنا
فيه قال بعضهم يجوز سواء كان البساط صغيرا او كبيرا وقال بعضهم ان كان البساط صغيرا
لا يجوز وان كان كبيرا جاز ومقدار الكبير انه اذا كان بحال لو رفع احد طرفيه لا يتحرك
الطرف الاخر يكون كبيرا وان كان بحال لو رفع احد طرفيه يتحرك الطرف الاخر يكون صغيرا
ولو كان البساط مبطنا فاصابت النجاسة البطانة فصلى على الظاهرة وهو قائم على ذلك الموضع
روي عن محمد انه يجوز وهكذا ذكر في نوادر الصلاة وروي عن ابي يوسف انه لا يجوز وقيل
لا اختلاف بينهم في الحقيقة لان جواب محمد فيما اذا كان مخيطا غير مضرب فيكون حكمه حكم الثوبين
فيجوز وجواب ابي يوسف فيما اذا كان مخيطا مضربا فيكون حكمه حكم ثوب واحد ولو ان النجاسة
اصابت الثوب او البساط اكثر من قدر الدرهم ولم تنفذ الى الجانب الاخر فصلى على هذا الجانب الذي
لم تنفذ النجاسة اليه فانه لا يجوز ولو اصابت اللبن او الاجر او الخشب فقلبه وصلى على الوجه
الاخر الطاهر يجوز ولو اصابت النجاسة الثوب الواحد وهي اقل من قدر الدرهم فنفذت الى الجانب
ولو ضم بعضها الى البعض يكون اكثر من قدر الدرهم فانه تجوز صلاته فلا يضم بعضها الى البعض لان هذا
موضع واحد ولو كان الثوب ذا طاقين فاصابت النجاسة فنفذت الى الجانب الاخر فانه يضم بعضها
الى البعض لانهما ثوبان فاذا ضم بعضها الى البعض يكون اكثر من قدر الدرهم فمنعت اداء الصلاة ولو
ان النجاسة اصابت اللبد او الحصير او البساط فاراد ان يغسله فانه ينظر ان كان مما يمكن
غسله يغسله ثلث مرات ويعصره في كل مرة ويحكم بطهارته وان كان مما لا يمكن عصره
يغسله ثلث مرات ويجفف في كل مرة ويقوم التجفيف مقام العصر هكذا قال
بعض مشايخنا وان كان ذلك الشيء صلبا كالحجر والاجر والاواني فانه يغسله مقدار
ما يقع في اكبر رايه انه قد طهر ولا يوقت في ذلك وقتا وانما يحكم بطهارته اذا كان لا يوجد
بعد ذلك طعم النجاسة ولا رائحتها ولا لونها فاذا وجد فيه احد هذه الاشياء الثلاثة فلا يحكم بطهارته
وسواء في ذلك اذا كانت الانية من الخزف او من غيره جديدا كان او غير جديد وروي عن محمد انه قال

لو صب خمرا او بولا

صح — كانت النجاسة في موضع ركبتيه او سجوده

معرفة البساط الكبير والصغير

لو صب خمرا او بولا في اناء جديد من خزف لا يحكم بطهارته ابدا ولو اصاب الحنطة خمر فغسلها ثلاثا
ولا يوجد لها طعم ولا رائحة ولا لون فانه يحل اكلها وان كان يوجد احد هذه الاشياء الثلاثة
فلا يحل اكلها الى النجاسة اذا اصابت الثوب عينا ان تخفى عليه مكانه ولا يدري في اي موضع
اصابته فانه يغسل جميع الثوب وكذلك اذا اصابت النجاسة الكم ولا يدري في اي الكمين
اصابته فانه يغسلهما جميعا احتياطا ولو كان الثوب طاهرا فشك في نجاسته جاز
له ان يصلي فيه وكذلك اذا كان يتيقن انه طاهر فشك في وقوع النجاسة فيه وكذلك الصلاة
في ثوب المجوسي يجوز لانه عرف طهارته الا انه اذا دفانه يكره الصلاة فيه لان الازار
معرضة للنجاسة ولو صلى فيه جاز مع الكراهة ولو انه وجد في سراويله اثر الاحتلام
ولا يتذكر متى احتلم فانه يغسله ويعيد من الصلوات من اخر النوم اليه هكذا روي
عن محمد ولو اصاب ثوبه خمر فانه لا يطهر الا بالغسل ولو القى عليه الملح ومضت عليه
من المدة مقدار ما يتخلل فلا يحكم بطهارته حتى يغسله ولو اصابه عصير فلا يمنع
وان مضت من المدة مقدار ما يصير العصير خمرا في مثل تلك المدة فلا يحكم بنجاسته
قال ومن صلى بالناس جنبا اعادوا اعادوا لان صحة صلاة القوم متعلقة بصحة صلاة
الامام ان صحت صلاة الامام صحت صلاة القوم والا فلا

باب الحدث في الصلاة

وجود الحدث ساهيا كان او عامدا في حق من بعض الطهارة سواء
ذكر فكذلك الكلام في الصلاة ساهيا كان او عامدا يوجب فساد الصلاة وكذلك القهقهة
في الصلاة ساهيا كان او عامدا يوجب فساد الصلاة وكذلك الاكل والشرب
الا انه اذا بقي في خلال اسنانه شي فابتلعه ينظر ان كان ذلك مما يوجب فساد الصوم
يوجب فساد الصلاة والا فلا وهو ان يكون مقدار الحمصة فصاعدا واما في حق
البناء فيختلفان ان كان الحدث عمدا لا يجوز له البناء وان سبقه الحدث من غير عمد
جاز له البناء على صلاته عندنا وعند الشافعي لا يجوز والقياس ما قال الشافعي لانه
يحتاج الى العمل الكثير في الصلاة من المشي والوضوء والعمل الكثير يوجب فساد الصلاة
الا ان اصحابنا جوزوا البناء بالشرع وهو ما روت عائشة رضي الله تعالى عنها ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال من قاء في صلاته او رعف فلينصرف وليتوضأ وليبن على صلاته
ما لم يتكلم وانما يجوز له البناء على صلاته في الاحداث الخارجة من بدنه كالبول
والغائط والريح والقيء والرعاف وما اشبه ذلك اذا كان من غير قصد منه
واما اذا لم يتم الوضوء بغير ذلك لا يجوز له البناء كما اذا اغمي عليه او جن او قهقه فانه
يتوضأ ويستقبل الصلاة وكذلك اذا نام في صلاته فاحتلم فانه يغتسل ويستقبل
الصلاة ولا يبني استحسانا والقياس ان يبني قياسا على الاستحسان الاول وكذلك اذا
نظر الى امراة في صلاته فانزل فانه لا يبني وكذلك اذا انتضح البول على بدن المصلي
او على ثوبه اكثر من قدر الدرهم فانه يغسله فانه يستقبل الصلاة ولا يبني في ظاهر الرواية
لان الخبر ورد في جواز البناء الا في انه لو سبقه الحدث واصاب ثوبه او بدنه نجاسة فانه يغسله ويتوضأ

الصلاة في ثوب المجوسي

ويغسل تلك النجاسة وتجوز صلاته مهمها لا يتوضا ولكن يغسل تلك النجاسة فلان يجوز
البنا ههنا اولى واحرى وكذلك اذا اصابت النجاسة ثوبه لكن اكثر من قدر الدرهم
ان كان معه ثوب اخر ألقى هذا الثوب ومضى على صلاته وان لم يلقه ومضى على ذلك فادى
فيه ركنا من اركان الصلاة فسدت صلاته وان لم يكن معه الا ثوب واحد فانصرف
وغسله يجوز له البنا في ظاهر الرواية وعن ابو يوسف انه يجوز له البنا ولو اصاب
المصلي حدث بغير فعله كما اذا اصابه بندقة فشجت راسه او رماه انسان
بحجر او عمد فشج راسه او ضرب به بزجاجة فادمى ماه او عضه فانفلت منه المصلي
او الحدث لا يجوز له البنا في قول ابو حنيفه ومحمد وقال ابو يوسف يجوز له البنا ولو ان المصلي
لم يسبقه الحدث ولكن يخاف ان يبتدره الحدث فانصرف قبل ان يسبقه ثم سبقه
الحدث بعد الانصراف فسدت صلاته ولا يجوز له البنا في ظاهر الرواية لانه صرف
وجهه عن القبلة من غير عذر وروي عن ابو يوسف انه قال يجوز ان يبني لانه يجوز عن المضي
فصار كاذا انصرف بعد ما سبقه الحدث وانما يجوز له البنا على صلاته اذا لم يحدث شيا
يفسد صلاته الا ان يكون فعلا لابد له من المشي الى الوضوء والاغتراف الا انا قاما
اذا ابتغى ما الوضو وهو لا يحتاج اليه او تكلم او تطهر او شرب او فعل غير هذا مما يوجب
فساد الصلاة ولو كان في الصلاة فاذا اغتسل به بعد سبق الحدث ولم ينصرف
من ساعته ولكن ادى جزا من اجزا الصلاة بعد الحدث فسدت صلاته لانه من فعل بجميع
الجزء الذي اداه فلا يصح البنا عليه لان البنا على الفاسد فاسد واذا سبقه الحدث
فالافضل ان يتكلم ويتوضا ويستقبل الصلاة حتى يحصل صلاته بالاتفاق ولو ان الامام
صرف وجهه عن القبلة على ظن انه سبقه الحدث ثم تبين انه لم يسبقه ينظر ان علم بعد
الاستخلاف او بعد ما خرج من المسجد فسدت صلاتهم وان علم قبل ان يستخلف وقبل ان يخرج
من المسجد فله ان ينصرف ويبني على صلاته ولو كان منفردا فصرف فسدت صلاته تفسد
في الوجهين جميعا ولو ظن انه افتتح الصلاة على غير وضو او ظن انه ترك فرضا من فرايض
الوضو او ظن في ثوبه نجاسة او التيمم اذا راى الماء سرابا من بعيد فظن انه ما
فانصرف في هذه المسايل كلها ثم ظهر انه لم يكن فانه يستقبل الصلاة سوا خرج
من المسجد او لم يخرج بخلاف مسئلة الحدث لان ههنا انما انصرف ليستقبل لا ليبني
الا ترى انه لو تحقق ما تخيل اليه استقبل وفي مسئلة الحدث قدر بالمسجد لان المسجد مع
تباين اكنافه وتباعد اطرافه جعل كبقعة واحده دليله جواز الاقتدا واذا
خرج من المسجد صار معرضا من كل وجه وذكر في العيون انه اذا صلى العشا فظن بعد الركعتين
انها ترويحة فسلم او صلى الظهر وهو يظن انه يصلي الجمعة فسلم فانه يستقبل الصلاة
او ظن انه مسافر فسلم على راس الركعتين فكذلك لان هذا سلام العامد لانه سلم
وهو متيقن انه صلى ركعتين ولو ظن انه صلى اربعا فسلم ثم رجع بني كما اذا ظن انه احدث
هذا اذا كان في المسجد واما اذا كان يصلي في الصحرا جعل ما انتهى الى الصفوف له حكم

المسجد

المسجد للمصلي له ثلاثه احوال اما ان يكون منفردا او مقتديا او اماما اما
اذا كان منفردا وسبقه الحدث فانصرف وتوضا فهو بالخيار ان شا اتم صلاته في الموضع
الذي توضا وان شا عاد الى الموضع الذي افتتح الصلاة وان كان مقتديا فانصرف
ثم عاد فينبغي له ان يشتغل اولا بقضا ما سبقه الامام في حالة اشتغاله بالوضو
بغير قراة لانه لاحق ويقوم مقدار قيام الامام ومقدار ركوعه وسجوده ولو زاد او نقص
فلا يضره واذا سهى فيما يقضي لا يجب عليه سجدتا السهو لانه لاحق فكانه خلف
الامام الا اذا سهى الامام وسجد للسهو فحينئذ ينبغي له ان يسجد في الموضع الذي
سجد امامه على سبيل المتابعة يعني في اخر صلاته ولو لم يشتغل بقضا ما سبقه
الامام ولكن تابع امامه ثم قضا ما سبقه الامام بعد تسليم الامام جازت
صلاته عندنا لان الترتيب في افعال الصلاة ليس بشرط عند علمائنا الثلاثة
وعند زفر لا يجزيه ولو انه لم يعد الى امامه وبنى على صلاته في نفسه ان كان
امامه فرغ من صلاته جاز له ان يبني على صلاته في الموضع الذي توضا ويتم صلاته
وان لم يفرغ الامام من صلاته لا يجوز له ذلك الا اذا كان في موضع يجوز له الاقتدا
به واما اذا كان اماما فسبقه الحدث ان كان معه رجل واحد يكون اماما
لو نوى الامامة او لم ينو قام مقام الامام او لم يقدمه الامام او لم يقدمه
لانه اذا كان وحده تعين للامامة حتى ان الامام الاول لو افسد على نفسه صلاته
لم تفسد صلاة هذا الثاني ولو ان الامام الثاني سبقه الحدث وخرج من المسجد
قبل ان يرجع الاول فسدت صلاة الاول وصلاة الثاني تامة ويبني على صلاته
ولو سبقه الحدث بعد ما جا الاول تحولت الامامة الى الاول وتمت صلاتهما
جميعا ولو جا رجل واقتدى بالثاني قبل ان يجي الاول ثم سبق الثاني الحدث
وخرج من المسجد فيكون الثالث اماما لهما جميعا ولا تفسد صلاة واحد منهم
ولو ان الثالث سبقه الحدث فخرج من المسجد قبل ان يجي واحد من الاولين فسدت
صلاتهما وصلاة هذا الثالث تامة ولو سبقه الحدث قبل ان يجي احدهما يصير الذي
جا للامامة ولا تفسد صلاة واحد منهم ولو كان خلفه واحد فاحدثا جميعا
وخرجا من المسجد فصلاة الامام تامة ويبني على صلاته وصلاة المقتدي
فاسدة ولو كان للامام سبقه وخلفه اثنان او اكثر فلم يتقدم واحد منهما
ولا قدمه الامام حتى خرج من المسجد فصلاة القوم فاسدة لانه لم يبق لهم امام
في المسجد وصلاة الامام تامة لانه في حق نفسه كالمنفرد ولو قدم واحد منهما
او تقدم من غير تقديم الامام وقام مقام الاول قبل ان يخرج الامام من المسجد
جازت صلاتهم وصار الثاني اماما والاول كواحد من القوم حتى انه لو افسد
الثاني صلاته فسدت صلاة القوم والامام الاول اذا افسدت صلاته فسدت
صلاته خاصة ولو ان الامام الاول افسد صلاته قبل ان يقوم الثاني مكانه

Marginal notes:

فسدت صلاته

يصلي

ليس له لا نعراه

الترتيب في افعال الصلاة ليس بشرط

محدث

فسدت صلاتهم جميعا لانه بعد لم يخرج عن الامامة وانما يخرج عن الامامة اما بخروجه
عن المسجد او بقيام خليفته مقامه حتى ان رجلا لو جا واقتدى به قبل خروجه من المسجد
جاز اقتداؤه هكذا ذكر الكرخي في مختصره وذكر في كتاب الصلاة مسيلة تدل على هذا
قال لو ان الامام حيث سبقه الحدث تاخر وقدم رجلا جا بعد لم يقتد به فقدم وكبر
بنية صلاة الامام الاول نجيت صلاتهم فتصير كانه قدم المسبوق فجاز اقتداؤه
به بعد الحدث ولو انه كبر بنية صلاة نفسه وللاستقبال فصلاته تامة وصلاة
القوم فاسدة الا اذا اقتدوا به واستقبلوا الصلاة اجزاهم واما صلاة الامام الاول
لم تذكر في الكتاب واختلف مشايخنا في صلاته قال بعضهم فسدت لانه كواحد
من القوم وقال بعضهم لا تفسد لانه خرج من المسجد من غير استخلاف وذكر في العيون
لو ان اماما احدث وقدم رجلا من اخر الصفوف ثم خرج من المسجد فان نوى
الثاني ان يكون اماما من ساعته جازت صلاتهم وصار الاول كواحد من القوم
وان نوى ان يكون اماما اذا قام مقام الامام فسدت اذا خرج الامام الاول قبل ان يصل
الثاني الى مقامه ولو قام الثاني مقامه قبل خروجه من المسجد جازت صلاتهم
لان قيامه مقامه بمنزلة النية منه ولو كان المسجد ملان والصفوف خارج
المسجد فانه لا يجوز في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد هي جائزة ولو تقدم
رجلان فايهما سبق الى مكان الامام فهو الامام وللاخر ان ينصرف ويقتدي به
ولو انتهيا الى موضع الامام معا فايهما اقتدى به القوم فهو الامام ولو اقتدى
القوم بهما جميعا ان كانا سوا فصلاتهم جميعا فاسدة وان كان احدهما اكثر والاخر
اقل فصلاة الاكثر جائزة وصلاة الاقل فاسدة ولو لم يتقدم احد وكان في المسجد
ما فتوضا الامام بركنا لما فانه يعود الى موضعه ويبني على صلاته لان صلاة القوم
انما تفسد بخروج الامام من المسجد من غير خليفة وههنا لم يخرج من المسجد الامام
اذا سبقه حدث فاستخلف مسبوقا فانه لا ينبغي له ان يقدمه لانه عاجز عن السلام
ولو قدمه لا ينبغي له ان يتقدم ولكن يقدم غيره ولو انه تقدم ينبغي له ان يتم صلاة
الاول فاذا قعد قدر التشهد تاخر ويقدم رجلا ادرك اول الصلاة فيسلم
ثم يقوم هذا الى قضا ما سبق به ولو انه لم يتاخر ولكنه لما قعد قدر التشهد
ضحك قهقهة واحدث متعمدا او تكلم او اكل فسدت صلاته لانه عجز عن البنا وتمت
صلاة القوم لانه لا بنا عليهم واما صلاة الامام الاول ان ادرك الامام في الصلاة
وقضى ما عليه وفرغ مع القوم فصلاته تامة وان لم يدرك ولم يفرغ من قضا ما عليه
فعليه روايتان في رواية ابي سليمان تفسد صلاته لان البنا عليه وفي رواية
ابي حفص لا تفسد لانه اذا انتهى الى الموضع الذي افسد الامام صلاته فيه فقد تمت
صلاته ولا بنا عليه الا ان الامام اذا ضحك قهقهة بعد ما قعد قدر التشهد او احدث

متعمدا

اقتدى بالامام قبل خروجه من المسجد ... والله اعلم ... مكانه

مقام

متعمدا وخلفه لاحقون ومسبوقون فهذا على خمسة اوجه الحدث العمد والقهقهة
والكلام والسلام والقيام اما في القهقهة والحدث العمد فصلاة الامام ومن كان بمثل
حاله تامة وصلاة المسبوقين فاسدة في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقال ابو يوسف
ومحمد صلاتهم تامة فيقومون ويقضون ما عليهم واما صلاة اللاحقين ان ادركوا
الامام في صلاته فصلوا او لو صلى معه رجل واحد او صبي يعقل الصلاة معه فصلاتهم
تامة وان لم يدركوا معه روايتان في رواية ابي سليمان تفسد وفي رواية ابي حفص
لا تفسد ولو ان الامام سبقه الحدث وخلفه مسبوقون كلهم فانه ينظر ان بقي على الامام
شي من صلاته فانه يستخلف واحدا من المسبوقين فاذا تقدم المسبوق له ان يتم صلاة
الامام ثم يقوم الى قضا ما سبق من غير تسليم واذا لم يبق على الامام شي من صلاته فلهم
ان يقوموا ويصلوا وحدانا من غير ان يبلوا ويتموا صلاتهم واذا سبقه الحدث
وهو في الركوع او في السجود فانهما لا يعتد بهما وكذلك اذا كان اماما فاستخلف
غيره فانه يعيد الركوع والسجود ولم يعد لا تجوز صلاته ومثله لو تذكر وهو
في حالة الركوع سجدة التلاوة او سجدة في صلب الصلاة فخر ساجدا قبل ان يرفع
راسه من الركوع فالافضل له ان يعيد الركوع ولا يعتد به حتى يكون على الولاء
والترتيب ولو لم يعد واعتد به جاز عند علمائنا الثلاثة وقال زفر لا يجوز
واصل المسئلة ان الترتيب في افعال الصلاة ليس بشرط عندنا وعند زفر شرط
وروي عن ابي يوسف انه قال يعود الى القومة التي بين الركوع والسجود لان تلك
القومة فرض في قول ابي يوسف وهو قول الشافعي وفي قول ابي حنيفة ومحمد تلك
القومة فرض في قول ليست بفرض وكذلك لو تذكر سجدة في سجدة فرفع راسه
من السجود وقضاها فالافضل له ان يعيد السجدة ولو اعتد بها اجزاه عندنا
وعند زفر لا يجوز ولو ان القوم كانوا يصلون في الصحرا فسبق الامام الحدث
فاستخلف رجلا ينظر ان قام الخليفة مقام الاول قبل ان يجاوز الصفوف فان صلاتهم
جميعا تامة ويكون الامام الاول كواحد من المقتدين ولو قام الثاني مقام الاول
بعد ما جاوز الامام الاول امامه ولو تقدم امامه ان تقدم مقدارا ما لو تاخر
خرج عن الصفوف فسدت صلاتهم المسبوق فيما يقضي كالمنفرد واللاحق كانه
خلف الامام وانما يكون لاحقا اذا اقتدى بالامام في اول صلاته ثم يخرج عن اتباع
الاقتدا لعذر حدث او نوم او لكثرة انه من الطايفة الاولى في صلاة الخوف
او بقي قائما لاجل الزحام ولم يقدر على الركوع والسجود فانه يقضي بغير قراءة
ولا يجب عليه سجود السهو اذا سها واما المسبوق ان كان بركعة او ركعتين
فالقراءة فيما يقضي فرض عليه حتى انه لو ترك القراءة في ركعة فسدت صلاته ولو كان
مسبوقا بثلاث ركعات او اربع فالقراءة في الركعتين منها فرض ولو سها فيما يقضي
يجب عليه سجدتا السهو ثم المسبوق فيما يقضي يقضي اول صلاته في حق القراءة

تذكر في الركوع سجدة او صلبية فخر ساجدا هل يعيد الركوع بنا على ان الترتيب شرط

ولو ادرك الامام في الركوع ... هل يعتد بتلك الركعة ... رجل ادرك الامام في الركوع فركع معه ولا يعتد به حتى تلزمه الاعادة ... الركوع فادركه رجل ... انتهى

صور مسبوق ... مع اللاحق وحكمه

واخر صلاته في حق التشهد وبيان هذا وهو انه اذا ادرك مع الامام ركعة من صلاة
المغرب ثم قام الى القضا بعد تسليم الامام فانه يقضي ركعتين ويقرا في كل ركعة
بفاتحة الكتاب وسورة ولو ترك القراة في احديها فسدت صلاته لان ما يقضي
ذلك اول صلاته في حق القراة وعليه ان يقضي ركعة ويتشهد ثم اخرى ويتشهد
ويسلم لانه يقضي اخر صلاته في حق التشهد ولو ادرك مع الامام ركعة من صلاة
الظهر او العصر او العشا فقام الى القضا فعليه ان يقضي ركعة ويقرا فيها
الفاتحة والسورة ويتشهد لانه يقضي اخر صلاته في حق التشهد ولا يتشهد
في الثالثة ما يختار الا ان القراة افضل ولو ادرك منها ركعتين يقضي ركعتين ويقرا
فيهما ويتشهد عقيبهما ولو ترك القراة فيهما او في احديهما فسدت صلاته لانه يقضي
اول صلاته في حق القراة ولو كان امامه ترك القراة في الاوليين وقرا في الاخريين
فضا عن الاوليين وادرك هذا المسبوق الامام في الاخريين فالقراة فيهما فيما يقضي
فرض عليه لانه يقضي اول صلاته في حق القراة والقراة في اول الصلاة فرض عليه

باب الامامة

الاصل في باب الامامة ان بنا الامامة على الفضيلة
والكمال فكل من كان افضل فهو اكمل احق بالامامة وذكر محمد الحنفي في ظاهر الرواية
اربع خصال لكونه اهلا للامامة وهو ان يكون اقراهم واعلمهم واورعهم واكبرهم
سنا فاذا اجتمعت هذه الخصال الاربعة في انسان واحد فهو احق بالامامة من غيره
وان افترقت هذه الخصال على الاشخاص فاقراهم لكتاب الله تعالى افضل فان استووا
في القراة فاعلمهم بالسنة فان استووا في القراة والعلم فاورعهم فان استووا فاكبرهم
سنا وانما كان هذا في الزمن الاول لانهم كانوا يتعلمون القران باحكامه فكان المتعلم
كان احدهما اعلم اقرا والاخر اعلم ويقرا من القران مقدار ما تجوز به الصلاة فاعلمهم
اولى بالامامة فان استووا في العلم فاورعهم اولى فان استووا فاقراهم لكتاب الله تعالى
فان استووا فاكبرهم سنا وهلم جرا فما بعد استحقاق هذه الخصال الاربع فجواز ان يكون
ولد الزنا او الفاجر او الفاسق او الاعرابي او العبد او الاعمى يجوز لقوله صلى الله عليه وسلم
صلوا خلف كل بر وفاجر وغيرهم افضل لان الناس يكرهون ان يكون اماما لهم
من هاوة وقفا لعلم الصلاة ولقوله عليه السلام من ام قوما وهم له كارهون فلا صلاة له
ولو كان الامام صاحب هوى وبدعة فانه يكره الصلاة خلفه هكذا ذكر في الفتاوى
رواية عن ابي يوسف انه يكره الصلاة خلف الجهمية والرافضة والمبتدعة وقال
بعض مشايخنا ان الصلاة خلف المبتدع لا تجوز وذكر في المنتقى عن ابي يوسف انه كان
لا يرى الصلاة خلف المبتدع ثم اداء الصلاة بالجماعة افضل من اداء الصلاة وحده
ولا يرخص التخلف عنها الا من عذر ولو صلى ومعه رجل واحد او صبي يعقل الصلاة
فصليا جماعة في غير جمعة كانت جماعة فاذا كان مع الامام واحد فانه يقوم الى جانبه

الايمن

الايمن وهذا هو السنة ولو قام عن يسار جاز الا انه يكره ولو قام خلفه فانه يجوز ولم تذكر
الكراهية قال بعضهم يكره وقال بعضهم لا يكره ولو كان معه امراة فانها تقوم خلفه ولو كان
معه رجل وامراة قام الرجل عن يمينه والمراة خلفه ولو كان معه رجلان وامراة اقامهما
خلفه واقام المراة خلفهما ولو كان معه رجلان فالامام بالخيار ان شا تقدم وان شا
قام بينهما ولو كانوا جماعة فينبغي للامام ان يتقدم ولو لم يتقدم الا انه قام عن يمنة
الصف او عن ميسرته او قام في وسطه فانه يجوز ويكره وينبغي ان يكون بحذا الامام
من هو افضل ولو اجتمع الرجال والصبيان والخناثي والاناث والصبيات المراهقات
فارادوا ان يصلوا جماعة فانه يقوم الرجال صفا مما يلي الامام ثم الصبيان بعدهم
ثم الخناثي ثم الاناث ثم الصبيات المراهقات وكذلك اذا اجتمعت الجنائز وهي
جنازة الرجل والصبي والخنثى والانثى والصبية المراهقة فالقوم في وضعها بالخيار
ان شاوا وضعوا جنازة الرجل مما يلي الامام والصبي خلفه والخنثى خلف الصبي والانثى
خلف الخنثى والصبية خلفها وان شاوا وضعوا الرجل بحذا الامام وراس الصبي بحذا
منكب الرجل والخنثى بحذا منكب الصبي والانثى بحذا منكب الخنثى على هذا الترتيب
وكذا في الدفن اذا كان القتلى كثيرا وفيهم الذكور والخناثي والاناث ولا يمكن ان يحفر
لكل واحد منهم حفيرة فانه يحفر حفيرة عظيمة ثم يدفن الرجل مما يلي القبلة ثم الصبي
ثم الخنثى ثم الانثى ويجعل بين كل اثنين حاجزا من التراب او من غيره **فصل**
وهو لا يخلو المركز الاصل في باب الامامة ان يقال متى امكن تضمين صلاة المقتدي
في صلاة الامام صح اقتداوه به وان لم يمكن لا يصح اقتداوه به والشي انما يتضمن ما هو
مثله او دونه ولا يتضمن ما هو فوقه وبيان هذا وهو ان الامام اذا كان يصلي
بركوع او سجود والمقتدي قادر على القيام والمقتدي يصلي قايما بركوع وسجود فالقياس
ان لا يجوز وهو قول محمد لان صلاته اقوى وفي الاستحسان يجوز وهو قول ابي حنيفة
وابي يوسف ولو كان المقتدي يصلي قاعدا بالايما او مستلقيا على قفاه مثل الامام فانه
يجوز صلاته ويصح الاقتدا به لان صلاته مثل صلاة الامام او دونها ولو كان
الامام يصلي مستلقيا على قفاه بالايما لا يصح الاقتدا به الا لمن يصلي مستلقيا على قفاه
بالايما وامامة الامي للقاري لا تجوز ولا تجوز صلاة الامام ايضا في قول ابي حنيفة
لانه يمكنه ان يجعل صلاته بقراة وهو ان يقتدي بالقاري فقد ترك القراة مع القدرة
عليها فلا يجوز وكذلك امامة الامي للامي والقاري لا تجوز في قول ابي حنيفة وقال
ابو يوسف ومحمد صلاة الامي ومن كان في مثل حاله جايزة وصلاة القاري لا تجوز
واجمعوا ان امامة صاحب الجرح السايل لاصحاب الجروح تجوز وللاصحا لا تجوز
وكذلك امامة العاري للعارين تجوز وللابسين لا تجوز فابو يوسف ومحمد سويا بين الكل
وابو حنيفة فرق بينهما فقال ان الامي يمكنه ان يجعل صلاته بقراة وهو ان يقتدي
بالقاري فلما ترك القراة مع القدرة عليها لا تجوز واما العاري فلا يمكنه ان يجعل
صلاته بالثوب وان اقتدى باللابس وكذلك صاحب الجرح السايل لا يمكنه ان يجعل صلاته

كيفية وضع الجنائز اذا اجتمعت

بانقطاع الدم عنه وان اقتدى بالصحيح ولو صلى القارى والامي صلاة واحدة على الانفراد وقام
الامي بجنب القارى فصلى كل واحد منهما صلاة نفسه على الانفراد لا رواية فيه عن ابي حنيفة واختلف
مشايخنا فيه قال بعضهم على قياس قول ابي حنيفة لا تجوز صلاة الامي لانه يمكن ان يجعل صلاته
بالقراءة وهو ان يقتدي بالقارى وقال بعضهم صلاة الامي تامة وامامة المتيمم
للمتوضئين جائزة واما للمتوضئين تجوز على قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد صلاة الامام
ومن كان بمثل حاله تجوز وصلاة المتوضئين فاسدة وهذا كاختلافهم في اقتداء القائم بالقاعد
في قول ابي حنيفة وابي يوسف يجوز وفي قول محمد لا يجوز وامامة الماسح على الخفين للغاسلين
جائزة وامامة الماسح على الجبائر للغاسلين جائزة وامامة الصبي المراهق الذي لم يحكم
ببلوغه لصبيان مثله تجوز وللبالغين لا تجوز عندنا وعند الشافعي امامة الصبي للبالغين
تجوز فيكون للصبي نفلا وللبالغين فرضا وروى عن محمد بن مقاتل الرازي انه اجاز امامة الصبي في التراويح
الا ان في ظاهر الرواية لا تجوز للتراويح ولا للفريضة وامامة الرجل للرجال جائزة سواء
نوى الامامة او لم ينو وامامة المراة للرجل لا تجوز حتى ان رجلا لو اقتدى بها ثم افسدها
لا يلزمه القضاء ولا يكون تطوعا لانه لم يصح اقتداؤه بها وامامة الرجل للمراة جائزة
اذا نوى الامام امامتها اذا لم يكن في الخلوة فان كان الامام لها او لبعض من محرمها فانه تجوز
ويكره وقال زفر تجوز امامة الرجل للنساء سواء نوى الامامة او لم ينو وقال الحسن بن زياد
ان قامت المراة بجنب الرجل لا يصح اقتداؤها ما لم ينو الامام امامتها وان قامت خلفه يصح اقتداؤها
به نوى الامامة او لم ينو واذا صح اقتداؤها به فقامت المراة بجنب الرجل فانها تفسد على الامام
صلاته واذا فسدت صلاة الامام فسدت صلاة القوم جميعا ولو تقدمت امامها فلا يصح وتفسد
صلاته ولو قامت المراة وسط الصف فانها تفسد صلاة ثلاثة نفر واحد عن يمينها وواحد
عن شمالها وواحد خلفها ولو كانت امراتين او ثلاث روى عن محمد انه قال المراتان تفسدان
صلاة الاربعة واحد عن يمينهن وواحد عن يسارهن واثنان خلفهن الى اخر الصفوف وروى
عن ابي يوسف واثنان في رواية المراتان تفسدان صلاة اربعة وثلاث نسوة تفسدن صلاة خمسة
وفي رواية المراتان تفسدان صلاة رجلين رجلين الى اخر الصفوف وكذلك الثلاث وفي قول الشافعي
صلاة الرجل لا تفسد بالمحاذاة والاصل فيه عندنا ان الرجل والمراة متى اجتمعا في حرمة
صلاة واحدة في بقعة واحدة والمراة من اهل الشهوة فانها تفسد على الرجل صلاته واذا
عدمت واحدة من هذه المعاني لا تفسد ولو كن صفا تاما من النساء فانهن يفسدن صلاة من خلفهن
ولا يصح اقتداؤهم بالامام وان كان عشرين صفا لان الصف اذا كان تاما يمنع الاقتداء فانه
تجوز صلاتهم اذا كانوا يقفون على اقفاء الامام ولو قامت المراة بجنب الرجل ولم ينو الرجل
امامتها وكل واحد منهما يصلي صلاة على حدة فانها لا تفسد على الرجل صلاته وان كانت المراة
من اهل الشهوة ولو كانا خلف الامام فاتتهما فقامت المراة بجنب الرجل فانها تفسد عليه صلاته
لانهما لاحقان واللاحق كانه خلف الامام ولو كانا خلف الامام محاذاة تفسد صلاته
فكذلك ههنا ولو كانا مسبوقين فقامت المراة بجنب الرجل فانها لا تفسد عليه صلاته لان المسبوق

حكم المنفرد

حكم حكم المنفرد وامامة المراة للنساء جائزة الا ان صلاتهن فرادى افضل من صلاتهن
بالجماعة لان صلاتهن بالجماعة منسوخة ولو صلين بجماعة تجوز ايضا الا ان امامهن تقف
وسطهن في الصف ولا تتقدم لانها عورة ولو تقدمت جاز وامامة الخنثى تجوز للنساء
الا انه يتقدم امامهن حتى لا تفسد صلاته بالمحاذاة لانه لا يخلو اما ان يكون
رجلا او امراة فان كان رجلا فيكون في ذلك اقتداء الرجل بالمراة فيجوز وان كان امراة
فيكون في ذلك اقتداء المراة بالمراة فيجوز وامامة الخنثى المشكل للرجال لا تجوز لجواز
ان يكون امراة فلا يجوز اداء الصلاة خلفها والاصل ان العبادة متى دارت
بين الصلاح والفساد فانها تحمل على الفساد احتياطا وامامة الخنثى المشكل للخنثى المشكل
لا تجوز لجواز ان يكون الامام امراة والمقتدي رجلا فلا تجوز وصلاة الامام تامة
لانه يصلي صلاة نفسه قال وصاحب البيت اولى بالامامة في بيته من غيره
الا ان يكون معه ذو سلطان فيكون احق بالامامة منه وانما كان كذلك لما روي
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يؤم الرجل الرجل في سلطانه ولا يجلس على تكرمته
الا باذنه الا اذا كان معه سلطان او قاضي لانه ولاية ذي السلطان والقاضي
ولاية عامة فكان اولى من غيره قال ولا باس بان يصلي المأموم في مكان ارفع من مكان
الامام ولا ينبغي ان يكون مكان الامام ارفع واما في ظاهر الرواية لم يفصل
بين الامام والمقتدي وهي ان يكون مقام احدهما ارفع من مقام صاحبه ولم يبين
في ظاهر الرواية قدر الارتفاع الا انه ذكر لفظ الدكان وذكر الطحاوي ان قدر
الارتفاع ما يجاوز القامة ولو كان في المسجد غرفة فانه يكره الصعود
عليها ما دام يجد مكانا على الارض وان لم يجد فلا باس والصلاة خارج المسجد
مقتديا بامام هو في المسجد جائزة اذا كانت الصفوف متصلة وان كانت الصفوف
غير متصلة فانه لا يصح اقتداء من هو خارج المسجد بالامام في المسجد ثم المانع
من الاقتداء ثلاثة اشياء طريق عام ونهر عظيم لا يمكن العبور منه الا بالعلاج
كالقنطرة ونحوها وصف تام من النساء مقدار الطريق العام ذكر في الفتاوى
قال سئل ابو نصر عن مقدار الطريق الذي يمنع الاقتداء قال مقدار ما تمر فيه العجلة
او تمر فيه الاوقار وسئل ابو القاسم عنه فقال مقدار ما يمر فيه الجمل ويعني اذا كان
اقل من ذلك جاز وامامة صف النساء لا يجوز لانه كالحائط ولو اقتدى بالامام
في اقصى المسجد والامام في المحراب فانه يجوز لان المسجد مع تباعد اطرافه وتباين
اكنافه وتباين اطرافه جعل في الحكم كبقعة واحدة ولو صلى في الصحراء فانه ينظر
ان كان يصلي وحده لموضع سجوده يكون كالمسجد له ولذلك عن يمينه ويساره وخلفه
حتى انه لو خيل اليه انه احدث فانصرف ليتوضأ ثم تبين انه لم يحدث فانه
ينظر ان لم يجاوز موضع سجوده فانه يبني على صلاته وان جاوز موضع سجوده لا يجوز
له البناء وقد ذكرنا هذا ولو كانوا يصلون بالجماعة في الصحراء فان مشى فاخر الصفوف
له حكم المسجد حتى انه لو ظن انه احدث فانصرف ليتوضأ ثم تبين انه لم يحدث
ان جاوز الصفوف لم يجز له البناء وان لم يجاوز الصفوف جاز له ان يبني وان تقدم
امامه ان تقدم مثلها لو تاخر عن الصفوف لا يجوز له البناء وقد ذكرناها ايضا ولو كان

بين الامام وبين القوم فرجة وهم في الصحرا فانه ينظر ان كانت الفرجة قدر الصفين فصاعدا لا يجوز اقتداوهم به وذكر في الفتاوي قال سيل ابو القاسم عن امام يصلي في فلاة من الارض كم مقدار ما بينهما يمنع الاقتدا قال ان كان مقدار ما لا يمكن ان يصطف فيه جازت صلاتهم قيل له لو صلى في مصلى العيد قال حكمه حكم المسجد واما مقدار المشي في الصلاة اذا مشى في صلاته ذكر في الفتاوى عن محمد ابن سلمه انه اذا مشى مقدار صف واحد لا تفسد وكذلك المسبوق اذا قام الى القضا فتقدم حتى يمر الناس بين يديه ان مشى قدر صف لا تفسد وان مشى اكثر من ذلك تفسد وهو اختيار الفقيه ابي الليث سوا كان في المسجد او في الصحرا ولو مشى مقدار صف ووقف ثم مشى مقدار صف ووقف لا تفسد صلاته وقدر بعض اصحابنا في ذلك بين يدي المصلي قال بعضهم يكره في موضع سجوده ولا يكره ما وراه وقال بعضهم مقدار ما بين الصفين وقال الفقيه ابو جعفر ينظر ان كان لو صلى صلاة خاشع لا يقع بصره عليه لا يكره وان كان دون ذلك يكره

باب صلاة المسافر

صلاة المسافر ركعتان تام غير قصر هكذا روي عن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه انه قال صلاة المسافر ركعتان تام غير قصر على لسان نبيكم محمد صلى الله عليه وسلم وروى سعيد بن جبير عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ان الله تعالى فرض عليكم على لسان نبيكم صلى الله عليه وسلم الصلاة للمقيم اربعا وللمسافر ركعتين وعن ابن عباس رضي الله تعالى عنه انه قال لا تقولوا قصرا فان الذي فرضها في الحضر اربعا فرضها في السفر ركعتين وقال الشعبي من اتم الصلاة في السفر فقد رغب عن ملة ابرهيم صلوات الله تعالى عليه وسلامه وقال ابو حنيفه من اتم الصلاة في السفر فقد اسا وخالف السنة المقيم اذا نوى السفر لا يكون مسافرا بمجرد النية ما لم يقارنها عمل فاذا مشى او ركب يصير مسافرا اما لم يخرج عن عمران المصر لانه نوى العمل ولا يصير [illegible] ما لم يعمل كالصايم اذا نوى الافطار لا يصير مفطرا ما لم يفطر بخلاف المسافر اذا نوى الاقامة خمسة عشر يوما فصاعدا فانه يكون مقيما بالنية لانه نوى ترك العمل وقد ترك ومدة السفر التي توجب قصر الصلاة وتبيح الافطار للصايم ثلثة ايام فصاعدا بسير الابل ومشي الاقدام ولم يرد به السير نهارا وليلا ولكن جعل النهار للسير والليل للاستراحة هكذا ذكر محمد في الجامع الصغير وبعض مشايخنا زادوا عليه فقالوا في اقصر ايام السنه وانما قدروا هذا لان اسرع السير سير البريد وابطا السير العجلة واوسطه سير القافلة وخير الامور اوسطها وبعض مشايخنا قدروا بالفراسخ فقالوا اذا كان منتهاه خمسة عشر [illegible] فرسخا فانه يكون مسافرا وجعلوا لكل يوم خمسة فراسخ وروى عن ابي يوسف انه قال مدة السفر يومان واكثر الثالث نحو ان يبلغ مقصده بعد الزوال في اليوم الثالث والسفر في الطاعة والمعصية سوا كما اذا سافر ليقطع الطريق او لغيرها من المعاصي فانه يباح له قصر الصلاة ويباح له الافطار كما يباح في غيره وعند الشافعي يباح في الطاعة المقيم اذا قصد مصرا من الامصار وهو ما دون مسيرة ثلاثة ايام لا يكون مسافرا ولو انه خرج من ذلك المصر الذي قصده الى مصر

اخر

اخر وهو ايضا اقل من ثلاثه ايام فانه لا يكون مسافرا وان طاف افاق الدنيا على هذا السبيل والنية لا يكون مسافرا ولو ان مسافرا دخل مصرا من الامصار لحاجه عرضت له وهو على نية الخروج بعد قضا حاجته غدا او بعد غد فانه لا يكون مقيما وان مضت عليه سنة ما لم ينو الاقامة خمسة عشر يوما وعند الشافعي ما لم ينو الاقامة اربعة ايام وانما يصير المسافر مقيما اما بدخول مصره او بدخول مصر له فيه اهل او بدا له العود اليها بعد ما خرج منها وليس بين الموضع الذي بدا له العود وبين مصره مسيرة سفر صار مقيما حين نوى العود وان كان بينهما مسيرة سفر لا يصير مقيما حتى يدخل المصر وسوا دخل مصره بنية الاجتياز او لقضا الحاجة والخروج بعد ذلك صار مقيما حيث دخلها ولو ان مسافرا نوى الاقامة في موضعين خمسة عشر يوما وليس مصرا واحدا ولا قرية واحدة مثل ان ينوي ان يقيم بمكة خمسة عشر يوما او بالكوفة والحيرة فانه لا يكون مقيما الا ان ينوي ان يقيم لياليها في احديهما واياما في الاخرى فانه يصير مقيما اذا دخل القرية التي نوى الاقامة فيها خمسة عشر ليلة ولا يصير مقيما بدخوله اولا في القرية الاخرى ولو ان مسافرا نوى الاقامه خمسة عشر يوما في المفازة لا يكون مقيما وكذلك اذا نوى في بحر او سفينة او جزيرة من جزاير البحر الا في رواية روى عن ابي يوسف انه قال في الاعراب اذا نزلوا بخيمهم في موضع ينوون الاقامه خمسة عشر يوما صاروا مقيمين وروى عنه انه قال لا يصيروا مقيمين بهذا ايضا ذكر الروايتين عن ابي يوسف في كتاب العيون والاصل في باب الاقامة اذا نوى الاقامة خمسة عشر يوما في موضع يمكنه الاقامة باختيار نفسه يكون مقيما والا فلا وبيان هذا وهو ان المسلمين اذا حاصروا مدينة من مداين اهل الحرب ونووا الاقامة خمسة عشر يوما فانهم لا يكونوا مقيمين عند علمائنا الثلاثه وقال زفر ان كانت لهم شوكة وقوة يكونون مقيمين ولو دخلوا المدينة وتركوا ابنيتهم في ناحية وبقيا يكون معهم فانهم لا يكونون مقيمين لجواز ان يزعجهم العدو ساعة فساعة وروى عن ابي يوسف انه قال يكونون مقيمين ويفرق بين الامصار والصحارى العبد اذا كان مع مولاه او المراة اذا كانت مع زوجها فان العبد والمراة يكونان مقيمين باقامة المولى وباقامة الزوج ومسافرين بسفرهما وكذلك كل من كان تبعا لانسان [illegible] عنه من امام او امير جيش فهو كذلك ولو ان صاحب الجيش نوى متنزلا ونوى الاقامه ولم يخبر بها اصحابه الا بعد ايام فان صلاتهم فيما مضى جايزة ويتمون الصلاة بعد ما علموا وهذا كرجل وكل وكيلا ثم اخرجه عن الوكاله وهو لا يعلم وقد روى عن اصحابنا ان عليهم ان يعيدوا الصلاه والاول اصح ذكرها في العيون وذكر في العيون ايضا لو ان رجلين خرجا ونويا في سفرهما سفر شهر فلما سارا نصف الطريق كان لاحدهما صاحب دين فلازمه وحبسه فان كان الغريم مليئا فلما هو حا فالنية الى المحبوس لانه يمكنه الخروج بقضا الدين والخروج مرتبط وان كان مفلسا فالنية الى الطالب لانه لا يمكنه الخروج من يده ولو ان مسافرا دخل في مصر فافتتح الصلاه ونوى الاقامة في خلال الصلاة وهو في وقت تلك الصلاه فانه يتحول فرضه الى الاربع سوا نوى الاقامه في اولها او في وسطها او في

اخرها

ولو نوى انه نوى الاقامة بعد ما صلى ركعة ثم خرج وقت الصلاة فلذلك يتحول فرضه الى الاربع ولو خرج الوقت وهو في الصلاة فنوى الاقامة قبل السلام فانه لا يتحول فرضه الى الاربع في حق تلك الصلاة ولو ان مسافرا صلى المكتوبة ركعتين وقرا فيهما وتشهد ثم نوى الاقامة قبل التسليم او بعد ما قام الى الركعة الثالثة قبل ان يقيدها بالسجدة فانه يتحول فرضه الى الاربع الا انه يعيد القيام والركوع ولا يعتد بذلك لانه قام الى الثالثة بنية التطوع والتطوع لا ينوب عن الفريضة وفي القراءة هو بالخيار ان شاء قرا وان شاء سبح وان شاء سكت ولو انه قيد ركعته الثالثة بالسجدة ثم نوى الاقامة فانه لا يتحول فرضه الى الاربع ولكنه يضيف اليها ركعة اخرى حتى تكون له الركعتان تطوعا ولو قيد تلك فريضته تامة ولا يجب عليه قضاء الشفع الثاني عند علمائنا الثلاثة وقال زفر يلزمه قضاؤه ولو انه لم يتشهد حتى قام الى الثالثة ثم نوى الاقامة فانه يجوز ويتحول فرضه الى الاربع في قولهم جميعا ثم ينظر ان لم يقيدها بسجدة عاد الى التشهد وان قام صليه لا يعيد كالمقيم اذا قام من الثانية الى الثالثة وفي القراءة والركعتين الاخريين بالخيار ولو قام الى الثالثة ونوى الاقامة قبل ان يقيدها بالسجدة فانه يتحول فرضه الى الاربع الا انه يعيد القيام والركوع ولو قيد ركعته بالسجدة ثم نوى الاقامة لا يجب وفسدت الفريضة في قولهم جميعا لانه لما قيد ركعته بالسجدة فقد تاكد الفساد فصارت ركعته كاملة والركعة الكاملة لا تحتمل الرفض والفسخ فيضيف اليها ركعة اخرى فتكون اربع ركعات له تطوعا على قول ابي حنيفة وابي يوسف وعلى قول محمد رحمهم الله تعالى لما فسدت الفريضة فقد ارتفعت التحريمة ولا تنقلب الى التطوع ولو انه افتتح صلاة الظهر وترك القراءة في ركعة منها او في الركعتين وتشهد فيها ثم نوى الاقامة قبل ان يسلم او قام الى الثالثة ونوى الاقامة قبل ان يقيدها بالسجدة فانه يتحول فرضه الى الاربع ويقرا في الركعتين الاخريين قضاء عن الاوليين وعند محمد لما ترك القراءة في ركعة او في ركعتين فقد فسدت صلاته ولو انه قيد ركعته الثالثة بالسجدة ثم نوى الاقامة فسدت صلاته بالاتفاق ولا تنعقد الى الجواز لانه خلط المكتوبة بالنافلة قبل اكمال اركان المكتوبة ولكن يضيف الى الركعة الثالثة ركعة رابعة حتى يكون الركعتان له تطوعا على قولهما وعند محمد لما فسدت الفريضة فقد ارتفعت التحريمة فلا يكون تطوعا **قال** العصر واجب على المسافر قصر الصلاة لما قدمنا عندنا وعزيمة لما ذكرنا من الاخبار في اول الباب وعند الشافعي رحمه الله رخصة ولو ان المسافر افتتح صلاة الفريضة كالظهر والعصر والعشاء وصلى اربعا فانه ينظر ان قرا في الاوليين وتشهد عقيبهما فانه يجوز ويكون الاوليان عن الفرض والاخريان تطوعا ولو ترك القراءة في الاوليين او في احديهما او ترك القعدة الاولى فسدت صلاته عندنا وقال الشافعي اذا افتتح الصلاة اربع ركعات وقرا في الركعات كلها تمت صلاته ولو ترك القراءة في واحدة منها فسدت صلاته لان القراءة في الركعات كلها فريضة عنده ولو ترك القعدة الاولى يجب عليه سجدتا السهو ان كان ناسيا وصلاته تامة عنده **قال** ومن دخل عليه وقت الصلاة وهو مقيم فلم يصلها حتى سافر فعليه ان يقضيها ركعتين اذا كان مقيما في اول

الوقت ثم سافر وخرج من المصر وخلف عمران المصر وبقي من الوقت ساعة لطيفة فانه يلزمه ركعتان وكذلك لو كان مسافرا في اول الوقت ثم صار مقيما في اخر الوقت وبقي من الوقت ساعة لطيفة فانه يتم الصلاة وانما يعتبر في ذلك اخر الوقت ان كان في اخر الوقت مسافرا يلزمه صلاة المسافر وان كان في اخر الوقت مقيما يلزمه صلاة المقيم لان الصلاة انما تتاكد وجوبها في اخر الوقت الا ترى انه اذا كان اهلا للصلاة في اول وقت الصلاة ثم صار غير اهل في اخر الوقت لا يلزمه قضاء تلك الصلاة ولو لم يكن اهلا في اول الوقت ثم صار اهلا في اخر الوقت فانه يلزمه وهذا كله عندنا وقال زفر في العذر اذا سافر في اخر الوقت فانه ينظر ان بقي من الوقت مقدار ما يمكنه اداء ركعتين يجب عليه قضاء اربع ركعات كالو سافر بعد ما خرج الوقت واجمعوا ان المسافر اذا قدم من السفر وقد بقي من الوقت ما يمكنه اتمام الصلاة او لا يمكنه فانه يصلي اربع ركعات واجمعوا انه اذا فاتته الصلاة في السفر فاراد ان يؤديها في الحضر او فاتته في الحضر فاراد ان يؤديها في السفر فانه يؤديها كما فاتته **قال** وكيفية الجمع بين الصلاتين في السفر او في المرض او فيما سواهما ما يباح الجمع سوى عرفة ومزدلفة ان يصلي الاول منهما وهي الظهر او المغرب في اخر وقتها ثم يؤخر الاخرى فيصليها وهي العصر والعشاء في اول وقتها لان الصلاة لا تجوز الا في مواقيتها المعروفة فان صلاة العصر تؤدى في وقت الظهر في عرفة وفي المزدلفة تؤدى صلاة المغرب في وقت العشاء واما في غير ذلك فلا يجوز اداء الصلاة الا في وقتها **قال** ومن صلى وهو مسافر ركعتين فاما بعد فراغه من صلاته فاتموا صلاة المقيم وجملة الاصل في هذا ان اقتداء المسافر بالمقيم يصح في الوقت ولا يصح بعد خروج الوقت واقتداء المقيم بالمسافر يصح في الوقت وبعد خروج الوقت واتمام الصلاة على المسافر باحد امرين اما بصيرورته مقيما او باقتدائه بالمقيم واما قلنا ان اقتداء المسافر بالمقيم يصح في الوقت لانه ينقلب فرضه اربعا بالمتابعة فصار كاقتداء المقيم بالمقيم ولا يصح بعد خروج الوقت لانه لا ينقلب فرضه اربعا لان القعدة الثانية على الامام للسنة وفرض على المقتدي فرضه فصار كاقتداء المفترض بالمتنفل فلم يجز واقتداء المقيم بالمسافر يصح في الوقت وخارج الوقت لان فرضه لا يتغير ولو ان المسافر اقتدى بالمقيم تحول فرضه الى الاربع على سبيل المتابعة ولو ان المسافر سلم على راس الركعتين بعد ما اقتدى بالامام او افسد على نفسه صلاته بالكلام وغيره فانه لا يجب عليه قضاء الاربع وانما يجب عليه قضاء الركعتين لان الاربع وجبت عليه لحق المتابعة وقد فاتت ولو اقتدى المسافر بالمقيم في الوقت ثم خرج الوقت بعد ما صح اقتداؤه في الوقت فانه لا تفسد صلاته ولو اقتدى بعد خروج الوقت لا يجوز اقتداؤه ولو اقتدى المقيم بالمسافر فانه يجوز سواء كان في الوقت او خارج الوقت فاذا سلم الامام على راس الركعتين قام القوم الى الاتمام ولا يسلمون معه ويصلون وحدانا وينبغي للامام في هذا اذا سلم ان يقول للمقيمين اتموا صلاتكم فانا قوم سفر وهل يجب عليهم القراءة اما ذكر الكرخي في مختصره انه لا قراءة عليهم وحالهم كاللاحقين لانهم ادركوا اول الصلاة

ما يلزمه وهو ركعتان ركعتان وان لم يبق ما يمكنه اداء ركعتين

الحضر صح

في اخر الوقت صح

ذكر في كتاب الصلاة في باب السهو مسألة تدل على انه تجب عليهم القراءة فقال اذا سها يجب عليه
عليه سجدتا السهو وجعله كالمسبوق ويصلون وحدانا ولو اقتدى بعضهم ببعض
فصلاة الامام منهم تامة وصلاة المقتدي فاسدة لانه اقتدى في موضع يجب عليه
الانفراد ولو ان مسافرا ام قوما مسافرين ومقيمين فلما صلى ركعتين وتشهد فقبل
ان يسلم الامام تكلم واحد من المسافرين خلفه او قام فذهب ثم نوى الامام الاقامة
فانه يتحول فرضه وفرض المسافرين الذين لم يتكلموا الى الاربع وصلاة من تكلم تامة لانه
تكلم في موضع لو تكلم امامه لا تفسد فكذا صلاة من تكلم خلفه هذا اذا تكلم قبل ان ينوي
الامام الاقامة ولو انه نوى الامام الاقامة ثم انه تكلم فسدت صلاته وتجب عليه
صلاة المسافر ركعتان ولو ان المقيم قام الى قضاء ما عليه ثم نوى الامام الاقامة ان لم يقيد
هذا المقيم ركعته بالسجدة رفض ذلك وتابع امامه حتى انه لو لم يرفض ذلك وتحد
فسدت صلاته ولو قيد ركعته بالسجدة ثم نوى الامام الاقامة اتم صلاته ولا يتابع
امامه حتى انه لو رفض ذلك وتابع امامه فسدت صلاته ولو قيد ركعته بالسجدة
ثم نوى الامام الاقامة اتم صلاته ولا يتابع امامه حتى انه لو رفض ذلك وتابع
امامه فسدت صلاته **قال** ومن صلى فريضة في سفينة قاعدا وهو يطيق القيام
فان ذلك يجزيه في قول ابي حنيفة الرجل اذا حضرته الصلاة وهو في العقبة والسفينة
تجري فصلى قاعدا وهو يقدر على القيام اجزاه وقد اساء في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف
ومحمد لا يجزيه ان كان غير قادر على القيام اجزاه بالاجماع ولو صلى فيها بالايماء وهو قادر على الركوع
والسجود لا يجزيه بالاجماع ولو ترك الاستقبال وجهه الى القبلة وهو قادر عليه لا يجوز بالاجماع
وعليه ان يستقبل بوجهه الى القبلة اينما دارت السفينة يحول وجهه اليها ولو ترك تحويل
وجهه الى القبلة وهو قادر عليه لا يجزيه وذكر ثمة الاختلاف اذا صلى في السفينة قاعدا
وهو قادر على الخروج كما اذا كانت السفينة تجري بقرب من الجسر اجزاه في قول ابي حنيفة
وفي قول ابي يوسف ومحمد لا يجزيه وعليه ان يخرج ويصلي قائما على الجد ولو كانت السفينة
مشدودة على الجد فلا يجوز الا ان يصلي قائما على الارض او في السفينة قائما بالاتفاق
ولو صلوا في السفينة بجماعة جازت صلاتهم جميعا اذا لم يتقدم الامام المقتدي فمن تقدم
الامام لا يجوز صلاته ولو اقتدى به رجل في سفينة اخرى فان كانت السفينتان
مقرونتين جاز وان كانا منفصلتين لا يجوز وكذا لو كان الامام في السفينة والمقتدي
على الجد والسفينة واقفة فانه ينظر ان كان بينه وبين السفينة مقدار نهر عام
فلا يصح الاقتداء وان لم يكن جاز ثم مسيرة الماء في السفر لم تذكر في ظاهر الرواية وذكر في العيون
عن ابي حنيفة ان تعتبر مسيرة ثلاثة ايام في البر فان اسرع السير بان سار مسيرة ثلاثة ايام
في يومين او اقل قصر واما في الجبال تعتبر مسيرة ثلاثة ايام والله اعلم

القيام وجه

السفينة مسدودة على الجد هل يصلي فيها قاعدا

مسيرة الماء في السفر والنهر والجبل

باب صلاة الجمعة

صلاة الجمعة فريضة

٥٧

صلاة الجمعة فريضة اذا استجمعت شرائطها لما روي عن جابر بن عبد الله رضي الله تعالى عنه
انه قال خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ان الله فرض صلاة الجمعة عليكم في مقامي
هذا في يومي هذا في شهري هذا في عامي هذا فمن تركها في حال حياتي او بعد وفاتي جحودا
بها او استخفافا بها فلا جمع الله شمله ولا بارك له في امره الا فلا صلاة له الا فلا زكاة له الا فلا صوم
له الا فلا حج له الا ان يتوب فمن تاب تاب الله عليه ثم اذا زالت الشمس من يوم الجمعة
يجب فرض الجمعة او فرض الظهر اختلف مشايخنا فيه قال بعضهم يجب فرض الجمعة وقال
بعضهم يجب فرض الظهر الا انه اذا صلى الجمعة سقط الظهر وقال بعضهم يجب احد الامرين
اما صلاة الجمعة واما صلاة الظهر الا ان الجمعة افضلهما لان الجمعة تقدمت حتى لو صلى
الجمعة او تأخرت كما لو صلى الظهر اولا فان الفرض هو الجمعة في الحالين تقدمت او تأخرت
وقيل ان على قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى يلزمه فرض الظهر الا انه اذا صلى الجمعة
سقط فرض الظهر وعلى قول محمد يلزمه فرض الجمعة وانما يتبين هذا في مسألة وهو ان رجلا
افتتح صلاة الجمعة ثم تذكر ان عليه صلاة الفجر ان كان بحال لو خرج منها واعاد الفجر يدرك
الجمعة او ركعة منها يقطع بالاجماع وان كان بحال لو اشتغل بالفجر تفوته الجمعة والظهر
عن وقتها مضى في قولهم جميعا وان كان بحال لو صلى الفجر تفوته الجمعة ولكن يدرك الظهر
في وقتها فعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف يخرج من الجمعة ويصلي الفجر ثم الظهر وقال
محمد يمضي على الجمعة فابو حنيفة وابو يوسف لم يجعلا فوات الجمعة كفوات الظهر ومحمد جعل
فوات الجمعة كفوات الظهر ثم الناس على صنفين صنف منهم يفترض عليهم الجمعة
وصنف منهم لا يفترض عليهم الجمعة اما الذي لا يفترض عليهم الجمعة وهو المريض الذي
يخاف على نفسه زيادة علته اذا سعى اليها والذي به زمانة كالمقعد والمفلوج والشيخ الفاني
الذي لا يقدر على المشي والاعمى وان وجد قائدا في قول ابي حنيفة وفي قول صاحبيه رضي الله تعالى عنهم
يفترض عليه اذا وجد قائدا والصبي والمجنون والكافر والمسافر وان كان في المصر
والنساء والعبيد لا يفترض عليهم وان اذن لهم مواليهم والذي هو خارج المصر
في موضع لو خرج واحد من اهل المصر بنية السفر يباح له قصر الصلاة اذا انتهى الى ذلك الموضع
او اتى واحد من اهل المصر مسافرا الى ذلك الموضع لا يكون مقيما بقصر الصلاة يعني اذا كان منزله
خارج عمران المصر هذا اصح ما قيل فيه وقال بعض مشايخنا اذا كانت بينه وبين المسجد
الجامع فرسخان يجب عليه وروي عن ابي يوسف انه قال يجب في ثلاثة فراسخ وقال الحسن
البصري يجب في اربع فراسخ وقال بعضهم اذا كان بحال يمكنه الاتيان الى الصلاة الجمعة والرجوع
الى اهله في ذلك اليوم يجب عليه والا فلا والذي تفترض عليه الجمعة هو ان يكون حرا عاقلا
بالغا مسلما صحيحا مقيما في المصر فهؤلاء تجب عليهم الجمعة ولو صلوا الظهر في بيوتهم اجزاهم
وقد اساؤوا في قول اصحابنا الثلاثة وقال زفر لا يجوز قبل ان يصلي الامام الجمعة فاذا صلى الامام الجمعة

اجزأهم ان يصلوا الظهر في بيوتهم وهو كلام من يفترض عليهم الجمعة ومن لا تفترض
اذا صلوا الظهر في بيوتهم ثم صلوا الجمعة مع الامام ارتفض ظهرهم ويكون تطوعا
وفرضهم الجمعة عندنا سواء كانوا من اهل وجوب الجمعة او لم يكونوا وقال زفر ان كانوا من اهل
الجمعة ففرضهم الجمعة وان لم يكونوا من اهل وجوب الجمعة ففرضهم الظهر التي صلوا
لو صلى الظهر في بيته كذا يوم الجمعة ثم صلى مع الامام ولو انه صلى الظهر في بيته ثم خرج الى الجمعة
وقد فرغ الامام منها فانه لا ينتقض ظهره بهذا السعي في قولهم جميعا ولو انه حين خرج
من داره كان الامام في الصلاة فلما انتهى الى الامام فرغ منها قال ابو حنيفة ينتقض ظهره
بهذا السعي وعليه ان يعيد الظهر وفي قولهما لا ينتقض ظهره ولو ادرك الجمعة فادرك
منها ركعة فعليه قضاء ركعة واحدة بالاتفاق وفرضه الجمعة ولو وجد في الركوع
من الركعة الثانية لذلك الجواب ولو وجد الامام في سجود الركعة الثانية او في التشهد
او في سجود السهو فعليه قضاء ركعتين في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد
عليه قضاء اربع ركعات ولا بد له من القيام في الركعات كلها والقعود عقيب
الركعتين الجمعة لا يجوز اقامتها الا بشرائط خمسة احدها مصر جامع ولا يجوز
اقامتها في الرساتيق ولا في الجبانة البعيدة من المصر والثاني السلطان
او ذو سلطان مثل الشرطي وغيره او القاضي او المامور من هؤلاء والوقت والخطبة
والجماعة اما المصر الجامع فقد تكلموا فيه روي عن ابي يوسف انه قال اذا كان فيه
سلطان وقاض واقامة الحدود فذلك مصر جامع وقال بعضهم المصر الجامع ان يكون
كل محترف يعيش فيه بحرفته من سنة الى سنة من غير ان يشتغل بحرفة اخرى وروي عن ابي عبد الله
الثلجي انه قال احسن ما قيل في هذا انهم اذا كانوا بحال لو اجتمعوا في اكبر مساجدهم
لا يسعهم فهذا مصر جامع وهذا اقرب من مذهب ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى
لان مذهبهما ان اقامة الجمعة بمنى جائزة وهي قرية فيها ثلاث سكك واجمعوا ان اقامة
الجمعة بمكة والمدينة جائزة واجمعوا ان اقامة الجمعة بعرفات لا تجوز واختلفوا في منى
قال محمد لا تجوز الجمعة بمنى على كل حال وقال ابو حنيفة وابو يوسف ان كان الامير امير العراق
او الحجاز او امير مكة او الخليفة بنفسه مقيمين كانوا او مسافرين تجوز وان كان امير الموسم
ان كان مقيما يجوز وان كان مسافرا لا يجوز وصلاة الجمعة خارج المصر منقطعا عن العمران
هل تجوز ام لا ذكر في الفتاوى رواية عن ابي يوسف ان الامام اذا خرج يوم الجمعة
مقدار ميل او ميلين فحضرته الصلاة فصلى الجمعة جاز وقال بعضهم لا يجوز خارج
المصر منقطعا عن العمران وقال بعضهم على قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف يجوز
وعلى قياس قول محمد لا يجوز كما اختلفوا في منى والسلطان من شرطه حتى انه لو تقدم واحد

من عرض

من عرض الناس فصلى بهم الجمعة لا يجوز ولو مات السلطان فتقدم القوم رجلا فجمع بهم
اجزأهم هكذا ذكر الكرخي في مختصره وذكر عن ابي حنيفة في العيون والي مصر
مات ولم يبلغ الخليفة موته حتى مضت بهم جمع فان صلى بهم خليفة الميت
او صاحب شرطة او القاضي اجزأهم وان قدمت العامة رجلا فصلى بهم لم تكن
جمعة والوقت وهو وقت الظهر حتى انه لو خرج وقت الظهر في الصلاة
فسدت الصلاة ولو خرج الوقت بعد ما قعد قدر التشهد فعلى الاختلاف والخطبة
فرض لو ترك الخطبة اصلا لم يجز ولو خطب قبل الزوال لا تجوز لهم الجمعة
ويخطب خطبتين ويجلس بينهما جلسة خفيفة ويجهر بالخطبة الاولى
وفي الثانية يكون دون ذلك والسنة في الخطبة ان يحمد الله تعالى ويثني عليه ويعظ
الناس ويقرأ القرآن ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويدعو للمؤمنين والمؤمنات
ومقدار ما يتعلق به الجواز ان يقول الحمد لله او يقول سبحان الله او لا اله الا الله
وهذا في قول ابي حنيفة وفي قولهما لا يجوز ما لم يكن كلاما طويلا يسمى خطبة
والجماعة وهو ان يكون سوى الامام ثلاثة نفر كلهم صالحون للامامة
ولو كان واحد منهم صبيا او مجنونا او امرأة لا يجوز لانهم لا يصلحون للامامة ولو كانوا
كلهم عبيدا او مسافرين جاز لانهم يصلحون للامامة الا ترى ان السلطان اذا امر
عبدا او مسافرا وصلى بالناس الجمعة اجزأهم وروي عن ابي يوسف انه قال اذا كان
اثنان سوى الامام اجزأهم الجمعة وقال الشافعي لا يجوز الا ان يكون اربعون رجلا
كلهم احرار مستوطنون ولو نفر الناس وذهبوا بعد ما خطب الامام وبقي الامام وحده ان كان
قبل ان يفتتح صلاة الجمعة صلى الظهر ولا يجوز له ان يصلي الجمعة بالاتفاق وان كان
بعد ما افتتح بهم الجمعة وقيد ركعته بالسجدة ثم ان القوم نفروا اتم الجمعة
ولا تفسد بالاتفاق الا في قول زفر فانه يقول اذا نفر القوم قبل ان يقعد
الامام قدر التشهد صلى بهم الظهر وجعله كخروج الوقت وان كان بعد الافتتاح
قبل ان يقيد الركعة بالسجدة اختلفوا فيه قال ابو حنيفة فسدت الجمعة وعليه ان يصلي
الظهر ابتداء وقال صاحباه لا تفسد الجمعة ويتمها وهذا اذا لم يبق معه احد فاما
اذا بقي معه ثلاثة سوى الامام كلهم يصلحون للامامة صلى بهم الجمعة في الاحوال كلها
واذا شهد الجمعة والامام يخطب فانه يجلس ولا يشتغل بالصلاة وان افتتح الصلاة قبل
الخطبة ثم اخذ الامام في الخطبة ان كان صلى ركعتين قطع وان كان صلى ركعة يضيف اليها
اخرى ثم يقطع وكذا ان كان صلى ثلاثا يضيف اليها اخرى ويكره له في حال الخطبة
من التسبيح والقراءة والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم والكتابة وانما الواجب عليه
الاستماع لا غير هذا اذا كان يسمع الخطبة ولو كان في موضع لا يسمع الخطبة
لم يذكر في ظاهر الرواية وروي عن محمد بن سلمة انه كان يختار السكوت وعن نصير بن يحيى

صلاة ج

انه كان يكره تشميته وينبغوا القران سرا وكان بعض مشايخنا يدرس الكتاب في ذلك الوقت
والاختيار له السكوت كما قال محمد رحمه الله ويكره التسليم في حال الخطبة ولو سلم عليه رجل
رد السلام في نفسه وكذلك اذا عطس حمد الله تعالى يرد في نفسه ولو ظهر
الامام على المنبر ولم يأخذ في الخطبة بعد او فرغ من الخطبة ولم يفتتح الصلاة
بعد قال ابو حنيفة رحمه الله حاله حالة الخطبة يكره في ذلك الوقت ما يكره في حالة الخطبة
وقال صاحباه لا باس به ولو ان الامام سبقه الحدث فامر رجلا باقامة الجمعة ان كان
المأمور ممن شهد الخطبة جاز وان كان ممن لم يشهد الخطبة لم يجز ولو سبقه الحدث
بعد الشروع في الصلاة فقدم رجلا ممن قد شهد الخطبة او لم يشهدها جاز وان تكلم
هذا بعدما دخل في الصلاة فانه يستقبل بهم الجمعة ان كان قد شهد الخطبة
لا يشكل وكذلك ان لم يشهد والقياس ان يصلي بهم الظهر ان لم يشهد الخطبة
وفي الاستحسان يصلي بهم الجمعة ذكر المسئلة في نوادر الصلاة وان احدث الامام فتقدم
رجل من غير ان يقدمه الامام ان كان بعد الشروع في الصلاة يجوز وان كان قبل
الشروع في الصلاة لا يجوز الا ان يكون قاضيا او صاحب شرطة او ذو سلطان
والمسئلة مذكورة في نوادر الصلاة ويكره البيع والشراء يوم الجمعة اذا اذن المؤذن
لقوله تعالى اذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع
ولو باع واشترى جاز في الحكم والامر بالسعي من الله تعالى على سبيل الندب والاستحباب
لا على سبيل الحتم والايجاب وكان عبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنهما يسعى اذا سمع الاذان
اخذا بظاهر الاية ثم الاذان المعتبر يوم الجمعة هو الذي يؤذن بين يدي الخطيب
عند الخطبة فاما الاذان قبل التطوع على المنارة محدث وزيادة اعلام لمصلحة
الناس وفي قول الحسن بن زياد الاذان الذي على المنارة هو الاصل ولفظ الطحاوي يدل
على القول الاول لانه قال اذا زالت الشمس يوم الجمعة جلس الامام على المنبر واذن المؤذن بين يديه
وامتنع الناس من البيع والشراء واخذوا في السعي الى الجمعة فاذا فرغ من الخطبة اقام
المؤذن وصلى بهم الجمعة ركعتين يقرأ في الاولى منهما فاتحة الكتاب وسورة الجمعة وفي الثانية
فاتحة الكتاب واذا جاءك المنافقون ولو قرأ غيرها جاز ولا يكره ويجهر بالقراءة فيهما
كما في العيدين واما يوم عرفة في صلاة الظهر والعصر لا يجهر ويخطب في الجمعة ويجوز
قبل الصلاة ايضا ولو خطب قبل الزوال او ترك الخطبة لا تجزيه الجمعة ويعرف ان ترك
الخطبة الخ قال ولا باس بان يجمع الامام في المصر في موضعين ولا يجوز فيما هو اكثر من ذلك
هكذا روي عن محمد رحمه الله ان الجمعة تجوز في موضعين هكذا ذكر في نوادر الصلاة قال لو ان اميرا
امر انسانا بان يصلي بالناس الجمعة في المسجد الجامع وانطلق الى حاجة ثم دخل المصر في بعض
المساجد فصلى الجمعة قال تجزي اهل المسجد الجامع ولا تجزيه الا ان يكون اعلم الناس فيجوز

وهذه

لو قرأ في الجمعة غير المنافقون جاز ولا يكره

وكذلك في العيدين ثم

وهذه الجمعة في موضعين وقال ايضا لو خرج الامام في يوم الجمعة للاستسقاء
يدعو وخرج معه ناس كثير وخلف انسانا يصلي بهم في المسجد الجامع فلما حضرت
الصلاة صلى بهم الجمعة في الجبانة وهو قدر غلوة من مصره فصلى خليفته في مصره
في المسجد الجامع قال تجزيهما جميعا فهذا يدل على ان الجمعة في موضعين يجوز في ظاهر
الرواية وروي عن ابي يوسف انه قال لا يجوز ان يجمع في مسجدين في مصر واحد
الا ان يكون بين المسجدين نهر عظيم فيكون حكمه حكم المصرين فيجوز واما اذا لم يكن
بينهما نهر عظيم فلا يجوز اداؤها في موضعين وان اداها في موضعين فالجمعة
لمن سبق منهما وعلى الآخرين ان يعيدوا الظهر وان كانا معا ولا يدرى
فلا تجوز صلاتهم جميعا وذكر الكرخي في مختصره وقال لا باس بان يجمع في موضعين
اذا كان المصر عظيما له جانبان استحسانا وروي عن محمد انه قال تجوز الجمعة
في موضعين وثلاثة واكثر من ذلك وهكذا روي عن ابي حنيفة ويكره للقوم ان يصلوا
الظهر في المصر جماعة سواء كانوا في السجن او غيره وسواء كانوا ممن يجب عليهم السعي
الى الجمعة او ممن لا يجب عليهم السعي اليها الا اذا كان في موضع لا تجوز اقامة
الجمعة كالرساتيق والقرى فلا باس بان يصلوا جماعة كما يصلون في سائر الايام
قال ويتطوع بعد الجمعة اربع ركعات التطوع في الجمعة قبلها اربع
وبعدها اربع ركعات لا يسلم الا في اخرهن في ظاهر الرواية وروي
عن ابي يوسف انه قال يصلي بعدها ست ركعات يصلي اربعا ثم ركعتين
ولو صلى يوم الجمعة نوى او لم ينو انه حصل في وقته لمن صلى ركعتين متطوعا ليلا
ثم تبين انه صلاها بعد الفجر لم يجز عن ركعتي الفجر السنن الموقتة ركعتان
قبل الفجر واربع قبل الظهر وركعتان بعدها وفي العصر لو صلى قبلها اربع ركعات
فحسن ويكره ان يتنفل بعدها وبعد المغرب ركعتان ويكره التنفل قبلها
وفي العشاء السنة بعدها اربع ركعات بتسليمة واحدة هكذا ذكر الكرخي في مختصره
وقال محمد في كتاب الصلاة ان تطوعت بعد العشاء فحسن ولم يذكر العدد ولكن ذكر
عقيبه ما يدل على ان السنة بعد العشاء اربع ركعات لانه روى خبرا عن عبد الله
ابن المبارك عن عمرو بن العاص رضي الله تعالى عنهما انه قال من صلى اربعا بعد العشاء كن
له مثلهن ليلة القدر وروي عن عائشة رضي الله تعالى عنها وعن ابن عمر
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يصلي بعد العشاء اربعا لا تسأل عن حسنهن وطولهن
ثم ابو بكر بثلاث وسجد وقوله لا يصلي بعد صلاة مثلها في حق القراءة لا في حق
اعداد الركعات وفي بعض الروايات ركعتان وعلى هذا اجرت العادة
في ... واما اذا اراد ان يتطوع بالنهار في الوقت الذي يباح فيه التطوع
فالافضل له ان يصلي اربعا اربعا لا يسلم الا في اخرهن ولو صلى ركعتين ركعتين جاز
ولا يكره ولكن الاربع افضل والزيادة على اربع ركعات بتسليمة واحدة مكروه وهو في النهار
نحو ان يصلي ست ركعات او ثمان ركعات او عشر ركعات واما اذا اراد ان يتطوع

ركعات

قوله لا يصلي بعد صلاة مثلها

بالليل فكذلك عند ابي حنيفة غير ان الزيادة بتسليمة واحدة غير مكروهة بالليل
الى الثمان وعند الشافعي ركعتين ركعتين افضل ليلا ونهارا وعند ابي يوسف ومحمد
النهار اربعا اربعا افضل كما قال ابو حنيفة وبالليل مثنى مثنى افضل كما قال الشافعي
ولو ان رجلا اوجب على نفسه اربع ركعات بتسليمة واحدة جاز عنه ان يؤديه وهذا يدل
على ان القربة في الاربع بتسليمة واحدة اكثر ولو افتتح التطوع بنية الاربع
ثم افسدها لا يلزمه الا قضاء ركعتين في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف انه
يلزمه قضاء اربع ركعات ولو افتتح بنية الست او الثمان ثم افسدها
يلزمه قضاء ركعتين في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف روايتان في رواية يلزمه
قضاء اربع ركعات وفي رواية يلزمه قضاء ما نوى وان نوى مائة ركعة
وموجب العقد في التطوع ركعتان وانما يلزمه الشفع الثاني بالقيام الى الثالثة
لان كل شفع من التطوع كصلاة على حدة الا ترى انه يقرأ في كل ركعة بفاتحة الكتاب وسورة
والله سبحانه وتعالى اعلم

باب صلاة العيدين

الرجل اذا اصبح يوم
العيد يستحب له ستة اشياء ان يغتسل ويستاك ويلبس احسن ثيابه جديدا كان او غسيلا
وان يمس الطيب كيلا يؤذي جلساءه برائحة خبيثة وان يخرج صدقة الفطر ان كان
غنيا ثم يغدو الى المصلى جاهرا بالتكبير هكذا قال الطحاوي ولم يذكر في ظاهر
الرواية هذا وقيل ما هذا على قول ابي يوسف ومحمد واما عند ابي حنيفة يسر بالتكبير
ولا يجهر وهذا الذي ذكرنا الى ان يأتي مصلى العيد فاذا انتهى اليه سقط التكبير ويعجل
في عيد الاضحى كذلك ان شاء ذاق شيئا وان شاء لم يذق والادب انه لا يذوق شيئا الى وقت
الفراغ من الصلاة ويجهر بالتكبير الى ان يأتي المصلى في قولهم جميعا ويجب عليه الاضحية
ان كان غنيا محلا الوجوب صدقة الفطر ويذبح الاضحية بعد صلاة العيد اذا كان
في موضع يصلى فيه صلاة العيد ولو ضحى قبل الصلاة لم يجز وان كان في موضع لا يجوز صلاة
العيد جاز ان يضحي بعد انشقاق الفجر من يوم الاضحى وانما ينظر الى موضع ذبح الاضحية
لا الى موضع المضحي عنه كالشاة اذا كانت في المصر والرجل في الرستاق لا يجوز ان يضحي
قبل الصلاة ولو كانت الشاة في الرستاق والرجل في المصر يجوز له ان يضحي قبل الصلاة
وانما يجوز صلاة العيد بالشرائط التي ذكرنا في صلاة الجمعة ويجوز صلاة العيد
في المصر في موضعين ويجوز لاهل مصر التضحية بعد ما صلى في احد الموضعين
استحسانا والقياس ان لا يجوز ما لم يفرغ من الصلاة في كلا الموضعين وتصلى صلاة
العيد بعد ما ارتفعت الشمس وابيضت وحلت الصلاة ولو زالت الشمس في يوم الفطر
قبل ان يصلى صلاة العيد سقطت ولا تصلى من الغد الا اذا تركوا لعذر قبل الزوال
واذا زالت الشمس من الغد سقطت صلاة العيد سواء تركها بعذر او بغير عذر واما صلاة
عيد الاضحى يصلى بعد ما ارتفعت الشمس الى وقت الزوال في اول يوم النحر ولو لم يصلوا في اول
اليوم تصلى من الغد قبل الزوال ولو لم يصل من الغد حتى زالت الشمس يصلى بعد الغد الى وقت الزوال

فاذا زالت

فاذا زالت الشمس في اخر ايام النحر ولم يصل سقطت سواء كان ذلك من عذر او من غير عذر
ثم ان التأخير اذا كان بعذر لا يلحقهم الاساءة وان كان بغير عذر فقد اساءوا والافضل
ان يصلوا في اول يوم النحر وايام النحر ثلاثة وايام التشريق ثلاثة ويمضي ذلك كله في اربعة
ايام فاليوم العاشر من ذي الحجة للنحر خاصة واليوم الثالث عشر للتشريق خاصة
واليومان فيما بينهما للنحر والتشريق جميعا ويكره ان يتطوع قبل صلاة العيد ولا بأس
بالتطوع بعد الخطبة ويرفع الايدي عند كل تكبيرة من صلاة العيد الا عند تكبيرتي
الركوع والسجود خلاف صلاة الجنازة وروي عن ابي يوسف انه قال لا ترفع الايدي
الا في تكبيرة الافتتاح كصلاة الجنازة وهو قول ابن ابي ليلى ثم اختلف اصحاب
رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضي الله عنهم اجمعين في تكبيرات صلاة العيدين
روي عن عبد الله بن مسعود رضي الله تعالى عنه انه قال يكبر في الصلاتين جميعا تسع
تكبيرات خمس تكبيرات في الاولى واربعا في الثانية مع تكبيرة الافتتاح وتكبيرتي
الركوع والزوائد في كل ركعة ثلاث ثلاث ومن مذهبه تقديم التكبيرات في الركعة
الاولى وتأخيرها في الركعة الثانية والموالاة بين القراءتين وبه اخذ ابو حنيفة
وروي عن عبد الله بن عباس رضي الله تعالى عنهما انه قال يكبر فيهما خمس عشرة تكبيرة ثمانيا
في الاولى وسبعا في الثانية مع تكبيرة الافتتاح وتكبيرتي الركوع والزوائد في كل
ركعة ست ست وروي عنه انه قال الزوائد في كل ركعة خمس خمس مع الثلاث
الاصلية فيكون ثلاث عشر ومن مذهبه تقديم التكبيرات في الركعتين جميعا والموالاة
بين التكبير والقراءة والمروي عن علي بن ابي طالب في الفطر احد عشر تكبيرة ست في الركعة
الاولى وخمس في الثانية مع تكبيرة الافتتاح وتكبيرتي الركوع والزوائد في كل ركعة
اربع اربع وفي الاضحى في كل ركعة تكبيرة فيكون مع الاصل خمس تكبيرات ومن مذهبه
تقديم القراءة في الركعتين جميعا والموالاة بين القراءة والتكبير وعلي قول بين الصلاتين
جميعا وهم لم يتفقوا بينهما واصحابنا جميعا اخذوا بمذهب عبد الله بن مسعود ولكنهم
اختلفوا فيما بينهم على الاخذ بقوله في موضع التعوذ قال محمد يتعوذ بعد التكبيرات
قبل القراءة وقال ابو يوسف يتعوذ بعد الاستفتاح قبل التكبيرات وقال الاوزاعي
يقول سبحانك اللهم وبحمدك بعد التكبيرات وانما اخذ الناس بقول عبد الله بن عباس رضي الله عنهما
اليوم لان الولاية لما انتقلت الى العباسية امروا بالتكبير على مذهب جدهم وامروا
الناس بذلك وترك الناس على مذهبه فلو ان الامام كان يرى مذهب ابن عباس والقوم
يرون مذهب ابن مسعود او الامام يرى مذهب ابن مسعود والقوم يرون مذهب ابن عباس
فللقوم ان يتبعوه ما لم يجاوزوا اقاويل الصحابة ولو جاوز لا يتبعوه اذا كان بموضع

متى يتعوذ في صلاة العيد

يسمع ويرى ما يصنع الامام ولو كان بموضع لا يسمع من الامام ولكن يسمع من غير الامام له ان يتابع
ولو ان الرجل ادرك الامام قبل تكبيرة الافتتاح او بعد تكبيرة الافتتاح قبل التكبيرات
الزوايد فله ان يتابع الامام ويكبر تكبيرة الافتتاح ويأتي بالتكبيرات الزوايد على مذهب
نفسه ما لم يخف فوت الركوع فاذا خاف فوت الركوع فانه يكبر تكبيرة الافتتاح ويأتي بالتكبير
الزوايد في الركوع قبل تسبيحات الركوع ولا يرفع يديه ولو اتى بالتكبيرات والتسبيح
حسن وان اتى بالتكبيرات دون التسبيحات جاز ولو رفع الامام راسه قبل ما ادى بعض
التكبيرات فانه يتابع الامام ويرفع راسه وتسقط عنه التكبيرات الباقية ولو ادرك
الامام بعد ما صلى ركعة فانه يكبر تكبيرة الافتتاح ويتابع الامام في الركعة الثانية
فاذا فرغ الامام من صلاته يقوم الى قضا ما سبق به فان كان رايه يخالف راي الامام
فانه يقضي على راي نفسه لا على راي امامه ولو كان الامام يرى راي عبد الله بن مسعود
والقوم كذلك وقد سبقه الامام بركعة فاذا قام الى قضا ما سبق يقدم القراه فيما يقضي
ويوخر التكبيرات في عامه الروايات انه لو قدم التكبيرات فيما يقضي لحصل الموالاه
بين التكبيرتين ولم يقل به احد من الصحابه فيودي الى الخروج عن اقاويل الصحابه ولو انه
قدم القراه فيما يقضي حصلت الموالاه بين التكبير والقراه فيكون اخذا بقول علي والاخذ بقول
علي اولى من الخروج عن اقاويل الصحابه وجه رواية النوادر ظاهر لانه يقضي اول صلاته
في حق القراة ومن مذهب ابن مسعود ان يقدم التكبيرات على القراه في الركعه الاولى ولو انه افتتح
صلاه العيد مع الامام ثم نام في الصلاه خلف الامام ولم يستيقظ حتى فرغ الامام من صلاته فانه
يقضي على مذهب امامه لانه لاحق واللاحق خلف الامام قال ومن حضر ليصلي صلاه العيد
وهو على غير وضو او جنب ولو ما حضر تيمم ويصلي الاصل في هذا ان كل عبادة تفوت
لا الى بدل لا يجوز اداوها بالتيمم كصلاه الجمعه وصلاه المكتوبة هذا اذا كان في المصر
واما اذا كان خارج المصر فكل عبادة تحتاج الى الطهاره جاز اداوها بالتيمم في حال عدم الماء
وقد ذكرنا هذا مع فصوله وفروعه **فصل** اختلف اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم
ورضي عنهم في تكبيرات ايام التشريق عقيب الصلاه في البداه والختم جميعا اتفق المشايخ منهم
في البدايه على انه يبتدا بعد صلاه الفجر من يوم عرفه وهم عمر وعثمان وعلي وعبد الله بن مسعود
الى صلاه العصر من اول ايام النحر وهي ثمان صلوات وبه اخذ ابو حنيفة وعن علي
يكبر الى صلاه العصر من اخر ايام التشريق وهي ثلاثة وعشرون صلاه وبه اخذ ابو يوسف
ومحمد ولا رواية عن عثمان في الختم وعن عمر روايتان في رواية كما قال علي وفي رواية
الى صلاه الظهر واختلفوا في الختم قال ابن عباس الى صلاه الظهر اخر ايام التشريق
وقال عبد الله بن عمر الى صلاه الفجر من اخر ايام التشريق وقال زيد بن ثابت الى صلاه العصر

من اخر ايام التشريق

حكم المسبوق في صلاه العيد

يلوم من ظاهر هذا ان المسبوق يقضي اخر صلاته وآخر [illegible]

حكم اللاحق في صلاه العيد

يوم ع

وعليه الفتوى سراجيه

من اخر ايام التشريق ولا رواية عن عايشه رضي الله تعالى عنها ثم التكبير انما يوتى به بشرايط
خمسه يجب على اهل الامصار دون الرساتيق وعلى المقيمين دون المسافرين الا اذا
اقتدوا بالمقيم في المصر حينئذ وجب عليهم على سبيل المتابعة وعلى من صلى بجماعه
لا على من صلى وحده وعلى الرجال دون النسا وان صلين بجماعه الا اذا اقتدين برجل
وجب عليهن على سبيل المتابعة وفي الصلوات الخمس دون النوافل والسنن والوتر
وصلاه العيد وهذا قول ابي حنيفة واما في قولهما التكبير تبع للفريضة في هذه
الايام فكل من ادى الفريضة في هذه الايام فعليه التكبير ولا يوتى به عقيب النوافل
والسنن والوتر وصلاه العيد ثم التكبير اذا فات عن وقته من جميع الوجوه لا يقضى
وان فات عن وقته لا من جميع الوجوه فانه يقضى فاذا عرفنا هذا فنقول
اذا ترك الرجل صلاة قبل ايام التشريق وتذكر بعدها او ترك الصلاه في العام الماضي
في ايام التشريق وتذكر في ايام التشريق في العام القابل يجب عليه القضا في جميع
ذلك ولا يكبر لانه فات عن وقته من جميع الوجوه ولو ترك الصلاه في ايام التشريق
فتذكر في ايام التشريق تلك السنة فانه يقضيها مع التكبير لانه لم يفت عن وقته
من جميع الوجوه والذي يودى عقيب الصلاه ثلاثة اشيا سجدتا السهو وتكبيرات التشريق
والتلبية الا ان سجدتي السهو تودى في تحريمة الصلاه حتى انه لو اقتدى به رجل
بعد ما سلم وعليه سجدتا السهو صح اقتداوه على الاختلاف الذي ذكرنا والتكبير يودى
في حرمه الصلاه ولا يودى في تحريمة الصلاه حتى انه لو اقتدى به رجل بعد ما سلم
الامام وعليه تكبيرات ايام التشريق لا يصح اقتداوه والتلبية لا تودى في تحريمة
الصلاه ولا في حرمه الصلاه وانما تودى عند الصعود والهبوط وغير ذلك والاصل
ان كل ما يقطع البنا يقطع التكبير وكل ما لا يقطع البنا لا يقطع التكبير فالذي يقطع البنا
هو الحدث العمد والسلام العمد والقهقهه والكلام والخروج من المسجد وغير ذلك مما ذكرنا
في باب الحدث والذي لا يقطع البنا هو سبق الحدث وصرف الوجه عن القبلة ما لم يخرج من المسجد
واشباه ذلك ولو ان الامام لم يكبر ولم يلب فعلى القوم ان ياتوا به كما لو قرا اية السجدة فسمع
القوم ان سجد الرجل فعلى القوم ان يسجدوا معه ولو لم يسجد فكذلك عليهم ان يسجدوا
بخلاف سجدتي السهو فان الامام اذا كان عليه سجدتا السهو اذا اتى بهما تابعه
القوم وان لم يات بهما فلا يجب على القوم ولذلك اذا قرا الامام اية السجدة في الصلاة
فان اتى بها تابعه القوم الذي سمع والذي لم يسمع وان لم يات بها حتى سلم سقطت عنهم
جميعا والله تعالى اعلم

باب صلاه الخوف

صلاه الخوف مشروعه
في ظاهر الروايه والخوف لا يوجب قصر الصلاه الا انه يباح له المشي والانتقال

اهل م

من القبلة الى العدو وهي الصلاة ومن العدو الى القبلة ثم الناس لا يخلو من احد وجهين
اما ان يكونوا مقيمين او مسافرين فان كانوا مسافرين فان الامام يجعل الناس طايفتين
فيفتتح الصلاة باحدى الطايفتين ويصلي بهم ركعة وتقوم طايفة بازا العدو ثم ينصرفون
ويقومون بازا العدو وتاتي الطايفة الاخرى فتقتدي بالامام فيصلي بهم ركعة ثم يسلم
الامام ولا يسلم القوم بل ينصرفون فيقومون بازا العدو وتاتي الطايفة الاولى
التي صلت مع الامام ركعة فيقضون ركعة وحدانا بغير قراءة لانهم لاحقون ويسلمون
وينصرفون ويقومون بازا العدو وتاتي الطايفة الاخرى فيقضون ركعة وحدانا
بالقراءة لانهم مسبوقون وكذلك صلاة الفجر للمقيم والمسافر على هذا واما في صلاة المغرب
فانه يفتتح الصلاة باحدى الطايفتين ويصلي بهم ركعتين فاذا قام الامام الى الثالثة
ينصرفون ويقومون بازا العدو وتاتي طايفة اخرى فيقتدون بالامام فيصلي
الامام بهم ركعة ثم يسلم ولا يسلمون وينصرفون ويقومون بازا العدو وتاتي
الطايفة الاولى فيصلون ركعة بغير قراءة ويسلمون وينصرفون ويقومون بازا
العدو ثم تاتي الطايفة الاخرى فيقضون ركعتين وحدانا بالقراءة وصلاة المغرب
للمقيم والمسافر سوا واما حكم المقيم في صلاة الظهر والعصر والعشا فعلى هذا ايضا
لان الامام يصلي بكل طايفة ركعتين بكل طايفة تقضي ركعتين على ما ذكرنا هذا كله
اذا انصرف ماشيا ولو انصرف راكبا لا يجوز سوا كان انصرافه من القبلة الى العدو
او من العدو الى القبلة ولو كان الخوف اشد من هذا ولم يتهيا لهم النزول عن دوابهم
يصلون ركبانا فرادى حيث ما دارت رواحلهم ولو صلوا بجماعة لا يجوز في ظاهر الرواية
وروي عن محمد انه يجوز اذا كان بعضهم بحذا بعض هذا كله في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف
انه قال صلاة الخوف منسوخة وانما كانوا يتبركون في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم
بالصلاة خلفه فلما توفي رسول الله صلى الله عليه وسلم نسخ ذلك وصلى كل طايفة على حدة
ذكر قوله في نوادر الصلاة وروي عن ابي يوسف في الامالي ان كان العدو في غير القبلة صلى
كما قال ابو حنيفة وان كان العدو في القبلة فان الامام يجعل الناس صفين ويفتتح
الصلاة بهم جميعا فاذا ركع ركعوا جميعا واذا سجد سجد معه الصف الاول ولا يسجد
معه الصف الثاني ويحرسونهم عن العدو فاذا رفع الامام راسه من السجود رفعوا
ثم سجد الصف المؤخر والاخر يحرسونهم فاذا رفعوا سجد الامام والصف المقدم
فاذا رفعوا سجد الصف المؤخر ويفعلون في الركعة الثانية هكذا روى الطحاوي
عن اصحاب الاملا وروي عن ابي يوسف في رواية اخرى انه قال ان كان العدو من قبل
القبلة يجعل القوم صفين فكبروا جميعا معه وركعوا فاذا سجد سجد معه
الصف الاول ولم يسجد الصف الثاني فاذا فرغ قام وسجد الصف الثاني ثم تقدم الصف

الثاني

امامهم

الثاني وتاخر الصف الاول فيصلي ركعة اخرى رواه الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى
في المختلف فيه وعند الشافعي يجعل الناس طايفتين طايفة بازا العدو وطايفة يصلون
مع الامام فاذا صلى الامام ركعة وقام الى [illegible] الثانية فانه يطيل القراءة فيها
والذين صلوا خلف الامام ركعة يصلون ركعة اخرى ويسلمون وينصرفون
ويقومون بازا العدو وتاتي طايفة اخرى فيدخلون في صلاة الامام فاذا صلى
الامام الركعة الثانية قاموا وقضوا ركعة اخرى وحدانا ولو انهم تضاربوا او تطاعنوا
وتراموا لم يجز بهم ذلك وانما تجوز صلاة اذا عاينوا العدو وان لم يعاينوا فلا يجوز

باب صلاة الكسوف

الكسوف كسوفان كسوف الشمس وكسوف
القمر اما كسوف الشمس يصلي فيها بجماعة ويستحب في ذلك ثلاثة اشيا الامام والوقت
والموضع اما الامام فهو السلطان او القاضي او ذو السلطان الذي له ولاية
اقامة الجمعة والعيدين والوقت الذي يباح فيه التطوع والموضع الذي يصلي فيه
صلاة العيد او المسجد الجامع ولو صلوا في موضع اخر اجزاهم والكل الاول افضل
ولو صلوا وحدانا وحدانا فرادى في منازلهم جاز ذلك ولو اجتمعوا ودعوا من غير
ان يصلوا بجماعة اجزاهم غير ان الافضل ان يصلوا بجماعة كما في الجمعة والعيدين
ويكره ان يجمع في كل ناحية وليس فيها اذان ولا اقامة وليس فيها خطبة ويصلون ركعتين
كما يصلي يوم الجمعة ويخافت فيها بالقراءة في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف
واذا شا الامام اطالها وان شا قصرها فاذا فرغ من الصلاة يدعو الله تعالى ويتضرع
اليه الى ان تنجلي الشمس وعند الشافعي يصلون ركعتين كل ركعة بركوعين واما في كسوف
القمر لا يصلون جماعة بل يصلون فرادى فرادى ويدعون وكذلك اذا اشتدت الاهوال
والافزاع كالريح اذا اشتدت والسما اذا دامت والنهار اذا اظلم وساير المخوفات
لا باس ان يصلوا فرادى ويدعون ويتضرعون الى ان يزول ذلك والاصل في هذا ما روي
عن عبد الله بن مسعود رضي الله تعالى عنه انه قال انكسفت الشمس على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
يوم مات ابرهيم ابنه فقال الناس انما انكسفت لموت ابرهيم فسمع رسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال الا ان الشمس والقمر ايتان من ايات الله لا ينكسفان لموت احد ولا لحياته واذا
رايتم من هذا شيا فاحمدوا الله تعالى وكبروه وسبحوا وصلوا حتى تنجلي وروي عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه قال اذا رايتم من هذه الانواع شيا فافزعوا الى الله تعالى بالصلاة

باب صلاة الاستسقا

قال ابو حنيفة ليس في الاستسقا صلاة
ولكن يخرج الامام بالناس ثلاثة ايام فيدعو وقال ابو يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى
يخرج الامام بالناس فيصلي بهم ركعتين ويجهر فيهما بالقراءة ويخطب بعد الصلاة بمنزلة

اداهم

العيد ويستقبل الناس بوجهه قائما على الارض لا على المنبر فيخطب خطبتين يفصل بينهما
بجلسة وان شا خطب خطبة واحدة ويدعو الله تعالى ويتضرع اليه ويستغفر للمؤمنين
والمومنات وهو في ذلك متنكب قوسا وذكر الكرخي في مختصره انه يعتمد على سيفه فاذا
مضى صدر من خطبته قلب رداه وقلبه اعاده ان يجعل اسفله اعلاه واعلاه اسفله
وان كان اعلاه واسفله واحدا كالطيلسان او الخميصة يجعل عليه فقلبها يحول يمينه
على شماله وشماله على يمينه والناس يقلبون عليه ولا يقلبون اردئتهم وذكر الطحاوي
في قول ابي يوسف مثل قول محمد وذكر في موضع اخر قوله مع ابي حنيفة انه لا يصلي ولا يخرج في الاستسقا
اهل الذمة مع المسلمين لان ذلك الوقت وقت نزول الرحمة والمغفرة والكفار اهل النزول
السخط واللعنة واصل ذلك قوله تعالى واستغفروا ربكم انه كان غفارا يرسل السما عليكم
مدرارا

الاعتماد للخطيب على السيف

باب صلاة الجنائز

اذا مرض الرجل واضناه المرض فعجز
عن القيام والقعود وهو قادر على الايما براسه فانه يصلي مستلقيا على قفاه
ووجهه نحو القبلة ويمينه على يمين القبلة ويساره على يسار القبلة ويكون هذا اشبه
بحالة القيام لانه اذا اقيم على قدميه يكون مستقبل القبلة وان عجز عن الاستلقا وقدر
على الاضطجاع على جنبه صلى على جنبه الايمن وعند الشافعي يصلي على جنبه الايمن
فان عجز حينئذ يصلي مستلقيا على قفاه وله ان يومي براسه ويجعل السجود اخفض
من الركوع ولا ترفع اليه وسادة ولا عود ولا غيرهما ولو رفع في ذلك اليه ووضع على جبهته
فانه ينظر ان وجد في ذلك تحريك الراس اجزاه وقد اسا وان لم يوجد تحريك الراس لا يجزيه
ولو عجز عن الايما وتحريك راسه سقط عنه الصلاة وروي عن زفر والحسن بن زياد
انهما قالا لا تسقط وعليه ان يومي بعينيه وان عجز عن الايما بعينيه سقط عنه عند
الحسن وعند زفر لا تسقط وعليه ان يومي بقلبه وان عجز عن ذلك سقطت ولو مات
من ذلك المرض فلا قضا عليه وهو يعقل بقلبه فعليه القضا هكذا ذكر الكرخي في مختصره
وان كان مغمى عليه وهو اقل من يوم وليلة او يوما وليلة فعليه القضا في حالة الاغما
وان كان اكثر من يوم وليلة لا يجب القضا واذا كان على الرجل قضا صلوات فاتته
في حالة الصحة فقضاها بالتيمم في حالة المرض بالايما سقطت عنه ثم الاضطجاع على ثلاثة
انواع اضطجاع في حال غسل الميت بعد ما قضى نحبه ومضى لسبيله واضطجاع في حالة النزع
واضطجاع في حال الصلاة عليه واضطجاع في حالة الوضع في اللحد اما الاضطجاع في حال
صلاة المريض فقد ذكرنا واما الاضطجاع في حالة المرض فانه يضطجع على شقه الايمن
عرضا للقبلة واما اذا قربت وفاته فكذلك ايضا كما يوضع في اللحد الا ان العرف والعادة
فيما بين الناس انه يضطجع مستلقيا على قفاه نحو القبلة وقيل بان هذا ايسر لخروج روحه

واما

العجز عن الايما وتحريك راسه سقط الصلاه

قضى صلاة الصحة في المرض بالتيمم موميا سقطت

واما في حالة الغسل فلا رواية فيه عن اصحابنا انه كيف يوضع على التخت الا ان العرف والعادة
انه يضطجع مستلقيا على قفاه طولا نحو القبلة كما في حالة صلاته وذلك حسن واما في حالة
الصلاة عليه فانه يضطجع عرضا للقبلة على قفاه واما في حالة الوضع في اللحد فانه يضطجع
على شقه الايمن كما في حالة المرض واذا اشتد عليه المرض وقرب حتفه ودنا موته قالوا يجب
على اخوانه واصدقائه ان يلقنوه كلمة الشهادة ولا يقال له قل ولكن يقال وهو يسمع
فاذا قضى نحبه فانه يشد لحياه وتغمض عيناه ويسرع في جهازه ويعلم جيرانه واقرباوه
واصدقاوه حتى يودوا حقه بالصلاة عليه والدعا والتشفع ويكره النداء في الاسواق
والمحال لان ذلك يشبه فعل الجاهلية ثم اذا ارادوا غسله فانه يجرد ويوضع
على تخت ويطرح على عورته خرقة ثم يوضا وضوءه للصلاة من غير مضمضة واستنشاق
ويغسل رجلاه قبل غسل يديه بخلاف الاغتسال من الجنابة فان المضمضة والاستنشاق
فيه فريضة ويغسل رجليه بعد الفراغ من الاغتسال ثم يغسل راسه ولحيته بالخطمي
فان لم يكن فبالصابون فان لم يكن فيكفيه الما القراح ولا يسرح شعره كيلا ينتاثر شعره
ولا تقلم اظفاره ولا يقص شاربه ولا يحلق شعر ابطيه ولا عانته ولا يزال منه شي
ولكنه يدفن على ما مات عليه ثم يضجع على شقه الايسر فيبدا بميامنه فيغسل شقه
الايمن بالما القراح حتى ينقيه ويرى ان الما قد خلص الى ما يلي التخت وقد
كان اسخن الغاسل قبل ذلك ان يغلي الما بالسدر فان لم يكن سدر فحرض فان لم يكن واحد
منهما يكفيه فقد خلص الى ما يلي التخت منه ثم يغسله مرة ثالثة بالما القراح الاولى والثالثة
بالما القراح حتى يرى ان الما والثانية بما السدر ثم يقعد مسندا اليه ويمسح بطنه مسحا
رفيقا فان خرج منه شي مسح وغسل ذلك الموضع ان احب وذكر في ظاهر الرواية المسح لا غير
ثم ينشفه في ثوب كيلا يبتل كفنه ثم يضع الحنوط على راسه ولحيته والكافور على مساجده
وقد كان امرهم بذلك ويجمر اكفانه وهي من الراس الى القدمين لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال اذا اجمرتم الميت فاجمروا وترا وترا يعني مرة او ثلاثا او خمسا ولا يزيد على هذا وامر
يبسط اللفافة وهي الرداء طولا وهي من الراس الى القدمين ثم يبسط الازار عليها والازار
من الراس الى القدمين ثم القميص ان كان والقميص من المنكبين الى القدمين اولا يعطف
عليه القميص ان كان ثم الازار ثم يعطف عليه الرداء عطفا اولا من قبل اليسار ثم يعطف
عليه من الجانب الايمن اعتبارا بحالة الحياة واذا خافوا ان ينتشر عليه اكفانه يعقدونها
بخرقة واذا وضعه في قبره حلها وروي عن ابي حنيفة انه قال لا باس بان تحشى
مخارق الميت بالقطن او الخرقة الدبر والانف والاذنين والفم ويكره ان تتبع الجنازه
بنار لا بالدخان في القبر وحكم المراة في الغسل حكم الرجل ولا يرسل شعرها على ظهرها

ويكن يرسل بين ثدييها ولا يسرح شعرها كما ذكرنا في الرجل وادنى ما يكفن فيه الرجل
ثوبان وهما ازار ورداء وكلاهما من الراس الى القدم جديدين كانا او غسيلين واكثره ثلاثة
اثواب وهو قميص معهما ويكره ان يكفن في ثوب واحد والمراهق من الصبيان بمنزلة البالغ
واما اذا كان صغيرا فلا باس بان يكفن في ثوب واحد وادنى ما تكفن به المراة ثلاثة اثواب ازار
ورداء وخمار والازار والرداء من الراس الى القدم واكثره خمسة اثواب درع معهما وخرقة
تربط على الثديين فوق الاكفان ويكره للمراة ان تكفن في ثوبين والمراهقة بمنزلة
البالغة واما اذا كانت صغيرة فلا باس بان تكفن في ثوبين وكل ما لا يباح للرجل لبسه
في حالة الحياة لا يباح له تكفينه بعد الوفاة كالابريسم والحرير وفي حالة الحياة ولا باس بتكفينهن
به بعد الوفاة والتكفين بالبيض افضل لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال ان الله تعالى خلق الجنة بيضا وان احب الثياب الى الله تعالى البيض فليلبسها
احياؤكم وكفنوا فيها موتاكم غسيلا وجديدا لما روي عن ابي بكر الصديق رضي الله تعالى عنه
انه قال اغسلوا ثوبي هذين وكفنوني فيهما فان الحي احوج الى الجديد من الميت وانما هو
للبلى ويكره ان يطلى الرجال بالزعفران ولا باس به للنساء والمولود اذا ولد حيا ثم مات
فانه يغسل غير انه لا يوضا وضوءه للصلاة عند الغسل اذا كان لا يعقل الصلاة ويكفن في ثوب
واحد او خرقة ويصلى عليه اذا كان ابواه مسلمين او احدهما مسلم ولا يباح له لبسه
في حالة الحياة فلا يباح له لبسه بعد الموت بخلاف النساء فانه يباح لهن لبسه في حالة الحياة
فلا باس ويورث عنه واما اذا ولد ميتا فانه لا يغسل ولا يصلى عليه ولا يورث عنه
ولا يلف في خرقة ويدفن وذكر الطحاوي ههنا انه لا يغسل ولا يصلى عليه وذكر الكرخي
في مختصره انه لا يسمى وذكر في العيون عن ابي حنيفة انه لا يسمى وعن محمد انه يسمى ولو شهدت
القابلة او الام على استهلال الصبي وهو ما يعرف به حياة الولد من صوت او حركة
فان قولهما مقبول في حق الصلاة عليه لان خبر الواحد اذا كان عدلا مقبول في باب
الديانات واما في حق الميراث فلا يقبل قول الام بالاجماع لانها متهمة بجر المغنم الى نفسها
واما شهادة القابلة فلا تقبل ايضا في قول ابي حنيفة وفي قولهما تقبل اذا كانت
عدلا واذا انبش كفن الميت بعد ما دفن فان كان طريا لم يتمزق فانه يكفن كما كفن في الابتداء
ولا يدفن ولا يعاد عليه الغسل ولا الصلاة عليه ويرفع هذا الكفن ايضا من جميع
المال ثانيا وان كان عليه دين الا ان يكون الغرماء قد قبضوا فلا يسترد منهم
وان كان قد تفسخ وتمزق فانه يلف في ثوب واحد ويدفن واذا وجد طرف
من اطراف الانسان فانه يلف في خرقة ويدفن وكذلك عظامه ولا يغسل ولا يصلى
عليه ولو وجد نصفه مشقوقا طولا لا يغسل ولا يصلى عليه ولكن يلف في ثوب ويدفن

احب الثياب الى الله البيض

[illegible] والحرير

شهادة القابلة والام

جلد طرف من انسان لا يغسل ولا يصلى عليه

ولذلك

فكذلك اذا وجد النصف ولم يكن معه الراس وان وجد النصف ومعه الراس او الاكثر
بدنه وليس معه الراس فانه يغسل ويكفن ويصلى عليه والاصل انه اذا وجد
الشخص او اكثره او نصفه مع الراس فانه يغسل ويكفن ويصلى عليه واما اذا وجد
النصف بغير راس مشقوقا طولا او طرفا من اطرافه فانه لا يغسل ولا يصلى
عليه بل يلف في خرقة ويدفن لانه يؤدي الى تكرار الصلاة على الميت لانه اذا صلي عليه
فلا يؤمن ان يوجد الباقي فيصلى عليه وقد فاتت والدلالة عندنا ان تكرار الصلاة على الميت
مكروه او يؤدي في بعض المواضع الى الصلاة على الحي لجواز ان يزول الطرف منه
وصاحبه حي ولان الصلاة انما شرعت على الميت والميت اسم لكله او لاكثره
والمحرم والمحرمة في ذلك بمنزلة الحلال ويصنع به ما يصنع بالحلال على ما وصفنا لانه
بالموت انقطع احرامه ويغطى وجهه وراسه عندنا وعند الشافعي لا يغطى الراس
في المحرمة **فاك** ومن قتل في المعركة لم يغسل ويصلى عليه الشهيد لا يغسل
ويصلى عليه عندنا وعند الشافعي لا يغسل ولا يصلى عليه وعند الحسن يغسل ويصلى عليه
الاصل في هذا عندنا هنا ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال في قتلى
احد زملوهم بكلومهم ودمائهم فما من جريح يجرح في سبيل الله الا ويبعث يوم القيامة
واوداجه تشخب دما اللون لون الدم والريح ريح المسك ولا ينزع عن الشهيد
ثيابه الا انه ينزع ما ليس من جنس الكفن مثل الخفين والقلنسوة والسلاح والفرو
والحشو غير ان اولياءه بالخيار ان شاؤوا زادوا عليه وان شاؤوا نقصوا ويكره ان ينزع
عنه جميع ثيابه ويجدد الاكفان لما روي عن زيد بن صوحان انه استشهد يوم
الجمل وكان من اصحاب علي فقال لا تنزعوا ثوبا ولا تغسلوا عني دما وارمسوني في التراب
رمسا فاني رجل محاج احاج به يوم القيامة وروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال
زملوهم بكلومهم ودمائهم الخبر ثم الاصل في باب الشهادة ان كل طاهر مكلف
قتل مظلوما ولم يجب عن نفسه بدل مالي ولا صار الى حالة المريض فهو في معنى
شهداء احد وانما قلنا كل طاهر مكلف لان المجانين او الصبيان اذا استشهدوا
غسلوا عند ابي حنيفة وعند صاحبيه لا يغسلون وانما شرطنا الطهارة لان الجنب
اذا استشهد غسل عند ابي حنيفة وعندهما لا يغسل وكذلك المراة اذا طهرت
من حيضها او نفاسها فاستشهدت قبل الاغتسال فهو على الاختلاف ولو استشهدت
قبل انقطاع الدم دم الحيض او دم النفاس ففيه روايتان عن ابي حنيفة في رواية
يغسل وفي رواية لا يغسل وعندهما لا يغسل وقولنا قتل مظلوما لانه لو
قتل بحق رجما او قصاصا فانه لا يكون شهيدا ويغسل ويصلى عليه وكذلك اذا قتل لبغي

لا يوصف بالظلم كما اذا افترسه السبع او سقط عليه البناء او سقط من شاهق الجبل وكذلك اذا غرق في الماء او سال عليه الوادي فمات فانه يغسل ولا يجزي ذلك عن الغسل الا اذا حركه في الماء الجاري او في الماء الكثير من موضع الى موضع يكون له غسلا ولو صب على الميت الماء مرة او غمس في الماء الجاري او في الماء الكثير من موضع الى موضع يكون له غسلا ولو صب على الميت الماء مرة او غمس في الماء الجاري مرة جاز وان لم ينو غاسله غسل الميت وكل من قتل بالسعي في الارض بالفساد كاهل البغي وقطاع الطريق والمكابر والخناق الذي خنق غير مرة فانهم لا يغسلون ولا يصلى عليهم لان حالهم تشبه حال اهل الحرب لانه روي عن علي رضي الله تعالى عنه انه صلى على اصحابه ولم يصل على الطايفة التي بغت ويقول هم اخواننا بغوا علينا فقتلناهم لبغيهم وذكر في العيون عن محمد انه قال من قتل مظلوما يصلى عليه ولم يغسل ومن قتل ظالما غسل ولم يصل عليه وقولنا لم يخير عن نفسه بدله هو ما احاله القتل لان كل قتل تعلق به وجوب القصاص على قاتله فان المقتول يكون شهيدا ثم القتل الذي يوجب القصاص على القاتل هو القتل بالحديد وسوا جرحه جرحا او رضه رضا والحديد صغيرا او كبيرا او قتل بما هو من جنس الحديد كالنحاس والصفر والرصاص وما اشبه ذلك وكذلك اذا قتل بغير الحديد الا انه يعمل عمل الحديد من جرح وبضع وطعن نحو ان يقتل بالزجاج او بمروة وحديده فيبضع او بليطة قصب او طعنه برمح ليس له زج او رماه بنشابة ليس لها نصل فعمل عمل الحديد او احرقه بالنار ففي هذا كله يجب القصاص ويكون المقتول شهيدا ولا يغسل غير انه يقتل بالسيف عندنا وعند الشافعي يقتص بما قتل وكل قتل يتعلق بوجوب الدية دون القصاص كالمقتول خطا وصورته ان يقتل من غير قصد وهو ان يقصد مباحا فاصاب محظورا فقتله او شبه العمد كما اذا قتله بعصا صغيره او بسوط او وكزه باليد او لكزه بالرجل فمات فهذا شبه العمد بالاجماع فلا يجب فيها القصاص ولا يكون المقتول بها شهيدا ويغسل واما اذا قتله بعصا كبيرة او بمدقة القصار او بحجر كبير او خشبة عظيمة او خنقه او غرقه في الماء او القاه من شاهق الجبل فان هذا كله شبه العمد فتجب فيها الدية دون القصاص ويكون شهيدا ولا يغسل ولو وجد قتيل في محلة او في موضع تجب فيه القسامة والدية فانه يغسل وانما شرطنا حالة القتل لان القتل اذا كان يوجب القصاص ثم انقلب مالا بالصلح فانه لا تبطل شهادته وكذلك الاب اذا قتل ولده عمدا فانه يكون شهيدا وان كان يجب الدية لانه انما صار مالا للشبهة وقولنا ولا صار الى حالة المرتث لانه اذا ارتث بطلت شهادته في حكم الدنيا من حيث انه يغسل وهو شهيد في حكم الاخرة والمرتث هو ان يحمل من المكان الذي جرح فيه حيا ثم مات بعد ذلك

في بيته

القتل الذي يجب القصاص على القاتل

في محله

شبه العمد فيه الدية ويكون شهيدا ولا يغسل

نعم صار

في بيته او على ايدي الرجال حالة الحمل وكذلك اذا اكل او شرب او باع او ابتاع او تكلم بكلام طويل او قام من مكانه ذلك او تحرك من مكانه ذلك الى مكان اخر وكذلك اذا بقي في مكانه حيا يوما كاملا او ليلة كاملة فانه يكون مرتثا ويغسل وروي عن ابي يوسف انه قال اذا بقي وقت صلاة كاملا وليس مغمى عليه وحكم عليه بوجوب تلك الصلاة بطلت شهادته ولو اوصى بطلت شهادته ايضا عند ابي يوسف وعند محمد لا تبطل شهادته قيل بانه لا اختلاف بينهما في الحقيقة لان جواب ابي يوسف خرج فيما اذا اوصى في امور الدنيا وجواب محمد خرج فيما اذا اوصى في امور الاخرة كوصية سعد بن الربيع وهو ما روي انه خرج مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في بعض المغازي في بعض الاودية فلما فرغ رسول الله صلى الله عليه وسلم من القتال بعث رجلا من اصحابه في طلبه فوجده في بعض الاودية جريحا فقال للرجل اقرا النبي صلى الله عليه وسلم عني السلام وقل للمهاجرين والانصار ان بي جراحات كلها اصابت مقتلي فلا عذر لكم ان قتل رسول الله صلى الله عليه وسلم وفيكم عين تطرف فمات ولم يغسل وصلى عليه وان كان الوصيه عن غسل لا جماع ... والجملة في هذا ان نقول انه اذا صار مقتولا في القتال مع بلا من اصناف من الناس مع اهل الحرب او مع اهل البغي والخوارج او مع قطاع الطريق دافعا عن نفسه او ماله او عن مال مسلم او ذمي او عن اهله او عن واحد من المسلمين او من اهل الذمة فانه يكون شهيدا ولا يغسل باي شي قتل بعصا او بحجر او بمدر او وطئته دابتهم وهم راكبوها او سائقوها او قايدوها او كانوا عليها او قتل في المصر ليلا بسلاح او بغيره او في النهار بسلاح او قتل خارج المصر بسلاح او بغيره واصل محمد في كتاب الزيادات في هذه المسايل اصلا فقال متى صار مقتولا بفعل ينسب الى هولاء الاصناف التي ذكرنا فانه يكون شهيدا ولا يغسل ومتى صار مقتولا بفعل لا ينسب اليهم فانه لا يكون شهيدا ويغسل بيانه اذا وطئته دابة العدو حتى قتلته او العدو نفر دابته فالقته فمات او نخسها العدو فالقت راكبها فمات وكذلك لو رمى العدو بالنار فاحترقوا من ذلك وكذلك لو كان المسلمون في سفينة فرماهم العدو بالنار فاحترقوا وتعدى هذا الحريق الى سفينة اخرى فيها مسلمون فاحترقوا فهولاء كلهم شهدا لانهم قتلوا بفعل منسوب الى العدو واما اذا نفر فرس مسلم من راية العدو من غير تنفير من رايات العدو او من سوادهم حتى القت راكبها فمات فانه لا يكون شهيدا لان هذا فعل لا ينسب اليهم وكذلك المسلمون اذا انهزموا فالقوا انفسهم في الخندق او من القصر حتى ماتوا فلا يكونون شهدا لانهم هم الذين القوا انفسهم في الخندق الا اذا كان العدو هم الذين القوهم بالطعن والدفع حينئذ يكونون شهدا وكذلك اذا كان المسلمون ينقبون الحايط فسقط عليهم فماتوا فانهم لا يكونون شهدا ويغسلون ولو كان

العدو وهم الذين فعلوا ذلك حتى سقطت عليهم بما فعل العدو فماتوا فانهم يكونون شهداء لانهم قتلوا بفعل منسوب اليهم والاصل فيها عند ابي يوسف اذا صار مقتولا بعمل الحرب والقتال فانه يكون شهيدا سواء كان ذلك الفعل ينسب الى العدو او لا ينسب اليهم نحو انه اذا كان ينقب الجدار فسقط عليه او سقط عن راسه في الجمل عليهم فانه يكون شهيدا والاصل فيها عند الحسن بن زياد انه اذا صار مقتولا بمباشرة العدو من حيث لو وجد ذلك القتل فيما بين المسلمين في دار الاسلام لا يخلو عن وجوب قصاص او كفارة فانه يكون شهيدا واذا صار مقتولا بالسبب الذي لا يوجب القصاص ولا الكفارة فانه لا يكون شهيدا واذا وجد قتيل في عسكر المسلمين فانه ينظر ان كان المسلمون قد لقوا عدوهم فانه يجعل ذلك القتيل قتيل العدو فيكون شهيدا وليس فيه قسامة ولا دية فصار كقتيل وجد في المعركة وان لم يكونوا لقوا عدوهم فانه لا يكون شهيدا ويغسل الا اذا علم انه قتل مظلوما بحديدة الا ترى انه يجب فيه القسامة والدية ولو وجد في المعركة ميت وليس به اثر القتل من جراحة او خنق او خروج الدم فانه لا يكون شهيدا وان وجد به جراحة او اثر ضرب او خنق فانه يكون شهيدا ويجعل قتيل العدو وان كان قد خرج من موضع من بدنه دم فانه ينظر ان خرج من عينه او من اذنه فانه يجعل قتيلا ويكون شهيدا لانه لا يخرج من هذا الموضع في العادة الا عن افة تحل به ولو خرج من ذكره او من دبره او من انفه فانه لا يكون شهيدا لانه يخرج من هذا الموضع في العادة من غير ضرب وان خرج من فيه ان علم انه ارتقى من الجوف وهو دم صافي فانه يكون شهيدا والا فهو ميت ولا يكون شهيدا **قال** وتغسل المراة زوجها اذا مات ولا يغسل الرجل زوجته اذا ماتت السنة في غسل الموتى ان يغسل الرجال الرجال والنساء النساء اذا مات الرجل في سفره ان كان معه رجل فانه يغسله الرجل وان لم يكن معه رجل وكان معه نساء ان كان فيهن امراته غسلته وكفنته وصلين عليه وتقوم امامهن في الوسط ويدفنه وان لم يكن معهن امراته ولكن معهن رجل كافر علمنه الغسل ويخلين بينه حتى يغسله ويكفنه وان لم يكن معهن ذلك فانهن لا يغسلنه لكن ييممنه فان كانت الميممة ممن لا يحل له نكاحها يممته بغير خرقة وان كانت ممن يحل له نكاحها يممته بخرقة تلفها على كفها ولو ماتت امراة في سفر غسلها النساء وليس لزوجها ان يغسلها وان لم يكن هناك نساء مسلمات غير امراة كافرة يعلمونها الغسل ويخلون بينها حتى تغسلها وتكفنها ثم يصلي عليها الرجال ويدفنونها وان لم يكن معها من النساء لا مسلمة ولا كافرة فان كان ثمة صبي لم يبلغ حد الشهوة واطاق الغسل يعلمونه الغسل فيغسلها ويكفنها وان لم يكن معهم ذلك فانها لا تغسل ولكنها تيمم فان كان الميمم محرما لها يممها بغير خرقة وان لم يكن محرما فمع الخرقة ولا باس بان ينظر الى وجهها اذا لم يكن محرما

ويعرض

ويعرض بوجهه عن ذراعيها كما في حالة الحياة وللمراة ان تغسل زوجها اذا لم تبن منه في حال حياته ولا حدث بعد وفاته ما يوجب البينونة ولو طلقها طلاقا رجعيا ثم مات وهي في العدة كان لها ان تغسله لان الطلاق الرجعي لا يزيل الزوجية الا ترى انهما يتوارثان ما دامت في العدة وانه تجب عليها عدة الوفاة وتبطل عدة الطلاق ولو طلقها تطليقة بائنة او تطليقتين بائنتين او ثلاثا فبانت منه ثم مات وهي في العدة فانها لا تغسله وان ماتت على الزوجية ثم ارتدت المراة او قبلت ابن زوجها او اباه حرمت عليه ولا يحل لها الغسل عند علمائنا الثلاثة وقال زفر لها ان تغسله فرقوا بين حالة وفاة زوجها فان كان لها حق الغسل فلا يبطل بحدوث معنى يبطله وان لم يكن لها حق الغسل وقت الوفاة فلا يعود بحدوث معنى بعده واصحابنا الثلاثة اعتبروا وقت الغسل ويجوز ان لا يكون لها حق الغسل وقت الوفاة ثم يعود لها الحق كالمجوسي اذا تزوج مجوسية فاسلم ثم مات وامراته مجوسية فليس لها حق الغسل فان اسلمت فلها ذلك وكذلك المراة اذا وطيت بشبهة ووجبت عليها العدة ثم مات زوجها في عدتها ثم ليس لها ان تغسله فان انقضت عدتها من الغير فلها ان تغسله وكذلك الزوج اذا دخل باخت امراته بشبهة ووجبت عليها العدة فانه يعتزل عن امراته حتى تنقضي عدة اختها فان ماتت في عدتها قبل الانقضاء ثم انقضت عدتها بعد الوفاة فللمراة ان تغسله عندنا وعند زفر ليس لها الغسل في هذه الفصول كلها واذا ماتت المراة على الزوجية فليس لزوجها ان يغسلها وهو كالاجنبي عندنا وعند الشافعي له ان يغسلها واذا مات الرجل عن ام ولد وجبت عليها عدة العتاق هل يجوز لها ان تغسله كان ابو حنيفة يقول اولا لها ان تغسله وهو قول زفر لان الزوجية سوا لانها في عدة منه ثم رجع وقال لا تغسله وهو قول ابي يوسف ومحمد ولو ماتت عن مدبرته او عن امته لا تغسله بالاجماع لان الامة صارت للغير والمدبرة عتقت من ثلث المال فان خرجت من الثلث تعتق ولا عدة عليها وان لم تخرج عتق ثلثها وصارت كالمكاتبة ولو ان صبية صغيرة لا تشتهي ماتت فلا باس بان يغسلها الرجال وكذلك الصبي الصغير اذا مات فلا باس بان يغسله النساء ويكره للحائض والجنب والنفساء غسل الميت رواه الكرخي في مختصره عن ابي يوسف واذا غسل الميت وكفن وبقي عضو لم يصبه الماء فانه يغسل ذلك الموضع الذي بقي ويبعض الكفن ثم يكفن ويصلى عليه ولو بقي اصبع واحدة فان الكفن لا ينقض عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد ينقض الكفن ويغسل على كل حال ولو علم ذلك قبل التلقين غسل بالاجماع هذا اذا علم قبل الصلاة عليه ولو صلى عليه قبل الغسل او لم يغسل منه عضو كامل فانه يغسل وتعاد الصلاة عليه وكذلك لو ذكروا ذلك بعد ما وضع في القبر وسوي عليه اللبن قبل

ان يهال عليه التراب ولو اهيل عليه التراب وبلغ حد اللحد فلا ينبش عليه القبر ولا يخرج
ويسقط الغسل وعادت الصلاة الى الجواز ولو دفن الميت قبل الصلاة عليه صلى على قبره
الى ثلاثة ايام ولا يصلى عليه بعد ذلك وروى ابرهيم بن رستم عن محمد انه قال يصلى عليه
الى ان يعلم انه لم يتمزق فاذا شك في ذلك لم يصل عليه ولو وضعوه على شقه الايسر او وضعوا
راسه من جانب الرجل فانه يترك ذلك بعد ما اهيل عليه التراب وبلغ حد اللحد وان كان
قبل ذلك فعليهم ان ينبشوه ثم يعيدوه وان بقي في القبر خاتم او غيره فانه يحفر القبر
من جانبه ويوخذ ذلك الشي ان امكن وان لم يمكن ينبش القبر قال ويغسل المسلم ذا قرابته
من الكفار وكذلك يتبع جنازته ويدفنه ولا باس بان يعوده اذا مرض ويعرض عليه الاسلام
ولا باس بان يحضر تعازيهم والمعاملة معهم ويأكل من طعامهم فان كان ذلك مما يحتاج
الى الذكاة ان كانوا من اهل الكتاب ياكله ايضا ولا ياكله اذا كانوا من غيرهم واصل
هذا ما روي عن علي رضي الله عنه انه لما مات ابوه ابو طالب جا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال ان عمك الضال قد مات فقال اذهب فغسله وكفنه وواره ولا تحدث امرا
حتى تاتيني قال علي فاتيته فاخبرته فدعا لي بدعوات ما احب ان يكون لي بهما
حمر النعم قال الكفن والحنوط من راس المال الرجل اذا مات فانه يبدا بالكفن والحنوط
وسائر جهازه ثم بالدين ثم بالوصية ثم بالميراث ومن لم يكن له مال فان كفنه على من تجب
نفقته عليه في حال حياته ولو لم يكن له من تجب نفقته عليه او كان الا انه معسر فان كفنه
في بيت المال واما الزوج اذا مات ولا شي له لا يجب كفنه على المراة بالاجماع والمراة اذا
ماتت ولا شي لها في قول ابي يوسف يجب الكفن على الزوج كما تجب كسوتها عليه في حال الحياة
وفي قول محمد لا يجب لان الزوجية قد انقطعت قال والمشي بالجنازة ما دون الخبب
الجنازة تحمل من جوانبها الاربع ويكره حملها بين العمودين الا عند الضرورة كضيق
الطريق وما اشبه ذلك عندنا وعند الشافعي الافضل حملها بين العمودين وهو
ان يحملها رجلان احدهما مقدمها والاخر موخرها وصورة الحمل من جوانبها الاربع
ان يحملها اربع رجال كل واحد منهم جانبا على حدة ولا باس بان ياخذ السرير بيده
او يضع على المنكب ويكره ان يضع على اصل العنق هكذا ذكر في الجامع الصغير واما اذا
اراد ان يحمل الجنازة فانك تضع مقدمها على يمينك ثم موخرها على يمينك ثم مقدمها
على يسارك ثم موخرها على يسارك وهكذا ذكر في الجامع الصغير يمين الميت ويمين
ويمين الحامل سوا وكذلك يسار الجنازة والمشي خلف الجنازة افضل من المشي امامها عندنا
وكل ذلك واسع غير انه لا يتقدم الناس كلهم الجنازة ويبقى الجنازة خلفهم وليس خلفها
قوم ولا باس بان يذهب الى صلاة الجنازة راكبا غير انه يكره له التقدم امام الجنازة بخلاف

المشي

المشي ولا باس بالجلوس اذا وضعت الجنازة عن مناكب الرجال ويكره الجلوس قبل ذلك ولا ينبغي
لاحد ان يقوم للجنازة يوتى بها الا ان يريد اتباعها ولا ينبغي ان تتبع الجنازة بنار للاجمار
وغيره ولا ينبغي للنسا ان يخرجن في اتباعها لانهن لا يحملن ولا يدفن ولا يحثين في القبر
وان كان مع الجنازة صائحة او نائحة فانها تزجر عن ذلك وتمنع وان لم تنزجر فلا باس
بان تتبع الجنازة معها والصبي الرضيع او الفطيم او فوق ذلك قليلا فلا باس بان يحمله
رجل واحد على يديه وهو راكب وان كان كبيرا يحمل على الجنازة ويكره حملها على الدابة
ولو حمل صبي في سفط على الدابة وصلى عليها لا يجزيهم ذكرها في العيون وروي
في رواية اخرى انه يجوز وعلى متبعي الجنازة الصمت ويكره لهم رفع الصوت بالذكر
وقراة القران فانه من سنن المسلمين الصالحين ثم المشي بالجنازة ما دون العدو
والخبب غير ان التعجيل بها خير من الابطا لما روي عن عبد الله بن مسعود انه قال سالنا
رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المشي بالجنازة فقال ما دون الخبب ان يكن خيرا عجلتموه
وان يكن شرا وضعتموه عن رقابكم الجنازة متبوعة وليست بتابعة ليس معها
من تقدمها وفي حال المشي بالجنازة يقدم الراس فاذا انتهوا به المصلى فانه يوضع
به عرضا للقبلة قال واحق الناس بالصلاة عليه على الميت سلطان بلده اولى الناس
بالصلاة عليه الامام اذا حضر او القاضي او الوالي فان لم يكن واحد منهم فامام الحي
اولى وان لم يكن فالولاية للاقرب فالاقرب من عصبته واوليائه وروي عن ابي يوسف
انه قال لا ولاية لامام الحي وان كان للميت وليان درجتهما واحدة فاكبرهما سنا
اولى ولهما ان يقدما غيرهما ولو قدم كل واحد منهما على حدة فالذي قدمه الاكبر اولى
لان الولاية اليه والاكبر ليس له تقدم غيره على الاصغر وانما كان له ان يتقدم بنفسه
لكبر سنه وليس له ان يقدم غيره ذكرها في العيون وان تشاح الوليان فتقدم
اجنبي بغير اذنهما فصلى فانه ينظر ان صلى الاوليا معه جازت الصلاة ولا تعاد وان لم تصل
الاوليا معه فللولي اعادة الصلاة عليه فان كان احدهما اقرب من الاخر فالولاية للاقرب
فلو ان الاقرب كان غائبا في موضع تفوته الصلاة قبل حضوره فلا يوخر لاجله وبطلت
عنه الولاية وتحولت الولاية الى الابعد ولو كتب الغائب الى غيره بالصلاة عليه لا يلتفت الى كتابه
والولاية الى الذي يليه في القرابة وله ان يتقدم وان شا قدم غيره ولا حق للنسا
والصبيان والمجانين في الصلاة امراة ماتت ولها زوج وابن بالغ عاقل فالولاية
الى الابن دون الزوج لان الزوج صار بمنزلة الاجنبي الا ان هذا الابن ان كان من هذا
الزوج فله ان يقدم اباه تعظيما له وذكر ان لم يكن لها ابن فعصبتها اولى بالصلاة عليها من الزوج
وان بعد وكذلك مولى العتاقة وكذلك مولى الموالاة اذا لم يكن احد اقرب منه ولو كان لها ابو زوج
وابنها من هذا الزوج فالولاية للابن لانه اقرب العصبة ويكره له ان يتقدم الجد وهو ابوه [illegible] الميتة

ولا يتقدم اباه وهو زوجها الا برضا الجد ولو مات الابن وله اب واب الاب فالولاية
الى ابيه ولكن له ان يتقدم اباه وكذلك المكاتب اذا مات ابنه او عبده ومولاه حاضر
فالولاية الى المكاتب ولكن له ان يتقدم المولى ويقوم المصلي على الجنازة وهو الامام
بحذاء الصدر وروى الطحاوي عن ابي يوسف انه يقوم من الرجل عند راسه ومن المراة
بحذاء وسطها سوا كان الميت رجلا او امراة في ظاهر الرواية وذكر الكرخي في مختصره
انه لا خلاف بين اصحابنا في القيام بحذاء الصدر رجلا كان او امراة الا رواية روى
الحسن بن زياد انه يقوم من الرجل بحذاء صدره ومن المراة بحذاء وسطها الا انه الى راسها
اقرب قال ولا يصلى على جنازة عند طلوع ولا عند غروب ولا عند قيامها وقد ذكرنا
هذا في باب المواقيت قال والصلاة على الجنازة ان يكبر تكبيرة كما يكبر تكبيرة الافتتاح للصلاة
الصلاة على الجنازة اربع تكبيرات يرفعون ايديهم في تكبيرة الافتتاح بنية صلاة الجنازة
والقوم ينوون الاقتدا به متى سمع او يكتفون بنية صلاة الامام ولا يرفعون ايديهم
ويثنون عليه وذكر الطحاوي انه لا استفتاح فيه ولكن النقل والعادة انهم يستفتحون
بعد تكبيرة الافتتاح كما يستفتحون في ساير الصلوات ثم يكبرون التكبيرة الثانية ويصلون
على النبي صلى الله عليه وسلم ثم يكبرون الثالثة ويدعون للميت ويستغفرون له ثم يكبرون
التكبيرة الرابعة ويسلمون ولا ذكر في الرابعة سوى التسليم من الجانبين وليس
في صلاة الجنازة قراة القران لا فاتحة الكتاب ولا غيرها ولكنه يدعو بالدعوات
المشروعة التي وردت بها الاثار وليس في الدعا المفتتح شي موقت ويدعو ما حضره
ويدعو لك فان كان الميت غير بالغ فان الامام ومن خلفه يقولون اللهم اجعله فرطا
واجعله لنا اجرا وذخرا ولا ينبغي ان يجهر بشي من ذلك لانه دعا ومن سنة الدعا المخافتة
وروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه كان يقول اللهم اغفر لاحيانا واموتنا واصلح
ذات بيننا والف بين قلوبنا واجعل قلوبنا على قلوب اخيارنا اللهم ان كان زاكيا فزكه
وان كان خاطيا فاغفر له وارحمه واجعله في خير مما كان فيه واجعله خيرا يوم عاجله
فلو كبر الامام خمسا فليس للقوم ان يتابعوه عند علماينا الثلاثة وعند زفر يتابعونه كما يتابع الامام
في تكبيرات العيد اذا خالف قرايه بعد ان لم يخرج عن اقاويل الصحابة الا ان عندنا لا يتابعونه
فيه لانه خطا فصار كما لو خرج عن اقاويل الصحابة في تكبيرات العيد وهو يسمع من الامام
وهل يسلمون او ينتظرون تسليم الامام فيه روايتان عن ابي حنيفة في رواية يسلمون
لا ينتظرون وفي رواية ينتظرون تسليم الامام وتكره صلاة الجنازة في المسجد الا اذا كان
المسجد اعد لذلك فلا باس به حينيذ ولو صلوا على الجنازة فاخطاوا ووضعوا الراس
موضع الرجلين ثم علموا ذلك بعد الصلاة يجزيهم ولا اعادة عليهم وان تعمدوا فقد
اساوا واجزاهم ولا اعادة ولو اخطاوا القبلة في الصلاة على الميت ان كان في حال

الاشتباه

[margin:] بقية

[margin:] من سنة الدعا المخافتة

الاشتباه يجوز اذا كان بالتحري وان لم يتعمدوا لم يجز قوم غربت عليهم الشمس
يريدون ان يصلوا على الجنازة فالافضل لهم ان يصلوا ابتدا صلاة المغرب
اولا ثم يصلون على الجنازة لانه يكره تاخير المغرب وهو اكد من صلاة الجنازة
قال ويسجى قبر المراة ولا يسجى قبر الرجل اعلم بان الميت اذا اتي الى قبره
فلا يضرهم وترا دخلوه او شفعا لان الدخول فيه للوضع فيدخلون فيه
بقدر ما تقع الكفاية للوضع ويدخل الميت في قبره من قبل القبلة ولا يسل
عندنا وقال الشافعي يسل سلا وصورة الادخال من قبل القبلة ان يوضع
امام القبر على اللحد فيرفع ويدخل في قبره من قبل القبلة وصورة السل ان يوضع
الميت على الجانب الايمن من القبر فيرفع ويدخل في قبره ويقولوا اذا وضعوه بسم الله
وعلى ملة رسول الله ويضجعونه على جنبه الايمن مستقبل القبلة من غير ان يكبوه
على وجهه ولا على ظهره مستلقيا على قفاه ويحلون عقده واللحد افضل من الشق
لانه روي في الحديث اللحد لنا والشق لغيرنا وصورة اللحد ان يحفر تحت القبر من جانب
القبلة ويوضع فيه الميت والشق ان يشق له في وسط القبر حفرة واذا كان في موضع
ينهار القبر ولا يمكن ان يجعل اللحد فلا باس بان يجعل الشق ويستحب ان يجعل على اللحد
القصب ويكره الاجر والخشب لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى ان تشبه القبور بالعمران والاجر
والخشب للعمران ويسجى قبر المراة بثوب حتى يسووا اللبن على اللحد ولا يسجى قبر المراة
الرجل لان المراة بنا وها على الستر الا ترى انه ينعش جنازتها ولا ينعش جنازة الرجل
ويكفنها الذي من كفن الرجل ويسنم القبر عندنا ولا يربع وعند الشافعي يربع ويكره
تجصيص القبور وتطيينها والبنا عليها والكتابة عليها وان يعلم بعلامة هكذا
ذكر الطحاوي في مختصره عن ابي حنيفة ويكره ان يزيد على تراب القبر الخارج منه
ولا باس بان يرش عليه الما وذو الرحم المحرم اولى بادخال المراة في القبر من غيره وكذلك
كل ذي رحم محرم منها منهم اولى من الاجانب ولو لم يكن ذو رحم محرم فلا باس للاجانب
وضعها في قبرها ولا يحتاج الى اتيان النسا للوضع وكره ابو حنيفة وطي القبور
والجلوس عليها وان تقضى حاجة بين المقابر من بول او غايط او غيرهما وكره القوم
على القبور والجلوس عليها والصلاة عندنا ولا باس بالزيارة للقبور والدعا لهم
ان كانوا مومنين ولا باس بالبكا على الميت من غير ان يخلط ذلك بندب او صياح
او نياحة ولا باس بالتعزية لاهل الميت وترغيبهم في الصبر والرضا بقضا الله تعالى
لينالوا اجر الصابرين والدعا للميت بالرحمة والمغفرة والله سبحانه وتعالى اعلم

كتاب الزكاة

قال الشيخ رضي الله تعالى عنه اموال الزكاة
على ضربين السايمة وهي الابل والبقر والغنم والخيل على الاختلاف ومال التجارة

وذلك على ضربين منها الدراهم والدنانير والذهب والفضة والحلي وغير ذلك من اجناسها
ومنها العروض والحيوان وان كان من جنس الذهب والفضة تجب فيها الزكاة كيف ما امسكها
للتجارة او لغير التجارة والعروض والحيوان ان امسكها للتجارة تجب والا فلا ثم الزكاة
انما تجب بشرايط ثمانية خمسة منها في المالك وثلاثة منها في المملوك اما الخمسة التي في المالك
فهو ان يكون عاقلا بالغا مسلما حرا وان لا يكون عليه دين واما الثلاثة التي في المملوك فهو
ان يكون نصابا كاملا وحولا كاملا وان يكون المال سايمة او للتجارة والحقوق التي تجب لله تعالى
متعلقة بالمال على ثلاثة مراتب حق يجب على المالك في الملك كالزكاة حتى ان كل مال خلي عن المالك
كسوايم الوقف او الخيل المسبلة لا تجب فيها الزكاة او ما لكه لا يكون من اهل وجوب
الزكاة لا تجب الزكاة ولو هلك المال بعد حولان الحول تسقط الزكاة لان الحق الذي كان فيه
هلك بهلاكه وحق يجب على المالك بسبب الملك كالحج وصدقة الفطر والاضحية حتى ان الحج
اذا وجب وهو انه اذا كان موسرا وقت خروج الحج قادرا على الزاد والراحلة ثم هلك المال
فانه لا يسقط الحج ويكون دينا في ذمته وكذلك صدقة الفطر اذا وجبت بطلوع الفجر ثم هلك
المال لا يسقط وكذلك الاضحية اذا وجبت لا تسقط بهلاك المال ولكن لا يخاطب باراقة
الدم اذا مضى وقته وحق يجب في الملك لا على اعتبار المالك كالخمس والعشر اما زكاة
الابل فليس فيما دون خمس من الابل السايمة صدقة فاذا كان خمسا ففيها شاة الى تسع فاذا كانت
عشرا ففيها شاتان الى اربع عشرة فاذا كانت خمس عشرة ففيها ثلاث شياه الى تسع عشرة
فاذا كانت عشرين ففيها اربع شياه الى اربع وعشرين فاذا كانت خمسة وعشرين ففيها
ابنة مخاض وان لم توجد ابنة مخاض فالقيمة في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف
انه قال ان لم توجد ابنة مخاض فابن لبون ذكر وقال ابو مطيع البلخي في خمس وعشرين ففيها
ابنة مخاض الى خمس وثلاثين فاذا كانت ستة وثلاثين ففيها ابنة لبون الى خمس واربعين
فاذا زادت ففيها حقة الى ستين فاذا زادت واحدة ففيها جذعة الى خمسة وسبعين فاذا
زادت واحدة ففيها ابنتا لبون الى تسعين فاذا زادت ففيها حقتان الى مائة وعشرين
فاذا زادت واحدة ففيها استونف الفريضة فيجب في الخمس شاة كما في الابتداء عندنا فاذا
كانت مائة وثلاثين تجب فيها حقتان وشاتان فاذا كانت مائة وخمسة واربعين تجب فيها
حقتان وابنة مخاض فاذا كانت مائة وخمسين تجب فيها ثلاث حقاق ثم تستانف
فتجب في الخمس شاة فاذا كانت مائة وخمسة وخمسين تجب فيها ثلاث حقاق وشاة فاذا كانت
مائة وستين تجب فيها ثلاث حقاق وشاة فاذا كانت مائة وستين تجب فيها ثلاث
حقاق وشاتان فاذا كانت مائة وخمسة وستين تجب فيها ثلاث حقاق وثلاث شياه
فاذا كانت مائة وسبعين تجب فيها ثلاث حقاق واربع شياه فاذا كانت مائة وخمسة
وسبعين تجب فيها ثلاث حقاق وابنة مخاض فاذا كانت مائة وستة وثمانين تجب

فيها

سوايم الوقف والخيل المسبلة لا زكاة فيها

ان لم توجد ابنة مخاض فالقيمة في ظاهر الرواية

فيها ثلاث حقاق وابنة لبون فاذا كانت مائة وستة وتسعين تجب فيها اربع حقاق
فاذا كانت مائتين تجب فيها اربع حقاق هكذا ابدا تستانف الفريضة على هذا التقدير وقال
الشافعي اذا زادت الابل على مائة وعشرين واحدة تجب فيها ثلاث بنات لبون ولا تستانف
الفريضة فيجعل العشر عفوا فيجب في كل اربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة
وهذا كله اذا كانت سايمة واما اذا كانت للتجارة فلا يعتبر فيها العدد انما يعتبر فيها
القيمة فاذا كانت قيمتها مائتين تجب الزكاة والا فلا والسايمة هي التي ترعى في البراري
وتمسكها للنماء والزيادة سواء كانت كلها ذكورا او اناثا او مختلطا فاما اذا كان يمسكها في المصر
للعلف او للحمل فلا زكاة فيها وان كانت تسام في بعض السنة وتعلف في
بعضها فانه يعتبر في ذلك اكثر السنة فان كانت اكثر السنة تسام وتعلف لا تجب فيها الزكاة
وادنى السن الذي يتعلق به وجوب الزكاة في الابل السايمة بنت مخاض فصاعدا
في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف ادنى السن الذي يتعلق به وجوب الزكاة فصيل
وكان ابو حنيفة يقول اولا بان الزكاة تجب في الفصلان كما تجب في الكبار وبه اخذ زفر
ثم رجع وقال تجب فيها واحدة منها وبه اخذ ابو يوسف ثم رجع وقال لا تجب
شي فيها وبه اخذ محمد فاضاع واحد من اقاويله ولو كانت له خمس من الفصلان
فعن ابي يوسف ثلاث روايات في رواية لا تجب فيها شي حتى تبلغ خمسا وعشرين
فاذا بلغت خمسا وعشرين تجب فيها واحدة منها وفي رواية في الخمس خمس فصيل
وفي العشر خمسا فصيل وفي خمس عشرة ثلاثة اخماس فصيل وفي العشرين اربعة
اخماس فصيل وفي خمس وعشرين واحدة منها وفي رواية في الخمس ينظر الى قيمة
شاة واحدة والى قيمة خمس فصيل واحد فيجب اقلهما وفي العشر ينظر الى قيمة شاتين
والى قيمة خمس فصيل واحد فيجب اقلهما وفي خمسة وعشرين تجب واحدة منها وفي الروايات
كلها لا يجب في الزيادة شي حتى يبلغ العدد الذي يجب من الكبار اثنان وهو ستة
وسبعون ثم لا يجب شي حتى يبلغ العدد الذي يجب من الكبار ثلاث وهو مائة وخمسة
واربعون ثم ابنة المخاض التي اتى عليها حول واحد عند اهل الفقه وعند اهل اللغة
التي اتت عليها ثلاث سنين والحقة التي اتت عليها ثلاث سنين عند اهل الفقه وعند
اهل اللغة التي اتت عليها اربع سنين والجذعة التي اتت عليها اربع سنين عند اهل الفقه
وعند اهل اللغة التي اتت عليها خمس سنين ولو كانت اربع وعشرون من الفصلان وواحدة
مسنة تجب فيها الزكاة بالاتفاق فيجعل الكل تبعا لتلك المسنة وتوخذ تلك المسنة تغليبا للحق الفقراء
ولو ماتت تلك المسنة بعد حولان الحول سقط الزكاة في قول ابي حنيفة ومحمد لان التي تجب
الزكاة لاجلها قد ماتت فصار كما اذا هلك الكل وعند ابي يوسف تجب الزكاة بقدرها فاجمعوا
ان الفصلان اذا هلكت وبقيت المسنة تجب الزكاة بقدرها ولو كان خمسا من الابل كلها

بنات مخاض او كلها بنات لبون او حقاق او جذاع تجب فيها شاة وسط وكذلك اذا كانت خمسة وعشرين وكلها بنات مخاض وسط تجب فيها ابنة مخاض ويؤخذ ذلك وان كانت جيادا فانه لا يؤخذ الجيد ولكن ياخذ قيمة ابنة مخاض وسط وان اخذ الجيد يرد الفضل وان كانت كلها عجاف هزلى جربى تجود بانفسها ليس فيها ابنة مخاض وسط ولا فيها ما يساوي ابنة مخاض وسط تجب الزكاة فيها بقدرها وعلى هذا ابواب في الزيادات يطول ذكرها ها هنا اذا وجب في ابله شيء ولم يوجد ووجد سن افضل منه او دونه قال محمد رحمه الله تعالى في الكتاب المصدق بالخيار ان شاء اخذ قيمة الواجب منه وان شاء اخذ الادون واخذ تمام قيمة الواجب من الدراهم وقيل ينبغي ان يكون الخيار الى صاحب السائمة فان شاء دفع القيمة وان شاء دفع الافضل واسترد الفضل من الدراهم وان شاء دفع الادون ودفع الفضل من الدراهم لان دفع القيمة في الزكوات يجوز عندنا والخيار في ذلك الى رب المال دون المصدق وانما يكون الخيار الى المصدق في فصل واحد وهو انه اذا اراد ان يدفع لاجل الواجب بعض العين فيكون المصدق بالخيار بين ان لا ياخذ وبين ان ياخذ نحو انه اذا كان الواجب ابنة لبون فاراد ان يدفع بعض الحقة او كان الواجب حقة فاراد ان يدفع الجذعة فله حق الامتناع لان التشقيص في الاعيان عيب فله ان لا يرضى واما في غير ذلك فليس له حق الامتناع الرجل اذا كان له سوائم فجاء المصدق يريد اخذ الصدقة فقال ليس هو لي او قال لم يحل عليه الحول او قال علي دين محيط بقيمتها فالقول قوله في هذه المسائل الثلاث مع يمينه لانه انكر وجوب الصدقة فالقول قوله ولو قال اديت الى مصدق غيرك فان لم يكن في تلك السنة مصدق غيره فلا يصدق لانه ظهر كذبه احاطة ويقينا وان كان في تلك السنة مصدق غيره فانه يصدق لانه ظهر منه اليمين انه بالبراءة او لم يات بها في ظاهر الرواية وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه لا يصدق ما لم يات بالبراءة وكذلك اذا اتى بالبراءة على خلاف اسم المصدق الذي كان يصدق ولان اتيانها ليس بشرط وعلى رواية الحسن لا يصدق ولو قال اديت زكاتها الى الفقراء فانه ياخذ منه ثانيا لان حق الاخذ الى المصدق وهو يريد بهذا ابطال حقه وعند الشافعي لا تؤخذ ثانيا وكذلك هذا الاختلاف في العشر ولو مر على عاشر بدراهم او بدنانير او باموال التجارة وقال اديت صدقتها الى الفقراء يقبل قوله ولا تؤخذ ثانيا لان زكاة هذه الاموال مفوضة الى اربابها اذا كان يتجر بها في المصر فاذا سافر بها ومر على العاشر ياخذ منه زكاتها اذا كانت الزكاة واجبة

انما يكون الخيار الى المصدق في فصل واحد

مر على العاشر بالنقدين او باموال التجارة

عليه فلما ادى الى الفقراء سقطت الزكاة عنه وكذلك اذا مر على العاشر بالعروض وقال ليست هذه للتجارة او قال هي في يدي بضاعة او قال انا اجير فيها فالقول قوله ولو قال هي عندي مضاربة كان ابو حنيفة رحمه الله تعالى يقول اولا يعشره ثم رجع وقال لا يعشره ولو مر العبد الماذون بمال من كسبه وتجارته وليس عليه دين واستجمع شرائط وجوب الزكاة فيه فان كان معه مولاه عشره بالاجماع وان لم يكن معه مولاه كذلك يعشره في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قولهما لا يعشره وعلى قياس قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى الثاني في المضارب لا يعشره فكذلك يجب في العبد الماذون يعني رجوعه في المضارب رجوعا في العبد الماذون ولكن لم يظهر رجوعه في العبد وظهر رجوعه في المضارب وكذلك لو قال علي دين او قال لم يحل عليه الحول فالقول قوله ولو مر على العاشر بالخضراوات وما لا يبقى من سنة الى سنة قال ابو حنيفة لا يعشرها وان كان يساوي مائتي درهم فصاعدا وقال ابو يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى يعشرها واجمعوا انه لا تجب فيه الزكاة الا عند ابي يوسف يؤدي بنفسه ولا يثبت للعاشر حق الاخذ وكذلك اذا مر على العاشر بما قيمته مائتا درهم واخبر العاشر ان له في بيته ما يكمل النصاب فانه لا يعشره بالاجماع ثم الحربي اذا مر على العاشر بمال التجارة فانه ياخذ منه ربع العشر على شرائط الزكاة ويضعه مواضع الزكاة وتسقط عن ماله الزكاة في تلك السنة ولو كان الحربي ذميا فانه ياخذ منه نصف العشر ويصدق الذمي في كل ما يصدق فيه المسلم ولا يصدق فيما لا يصدق فيه المسلم كما اذا قال اديتها الى مصدق غيرك او قال ليس المال مالي او قال لم يحل عليه الحول وياخذ منهم على شرائط الزكاة ويضعه موضع الجزية والخراج ولا تسقط عنهم جزية رؤوسهم في تلك السنة غير نصارى بني تغلب فان عمر رضي الله تعالى عنه صالحهم على صدقة مضاعفة مكان الجزية فاذا اخذ العاشر منهم سقطت الجزية عنهم ولو مر الذمي على العاشر بالخمور والخنازير عشر الخمور ولم يعشر الخنازير في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه قال يعشرهما جميعا واما اذا كان المار حربيا فانه يؤخذ منهم على سبيل المجازاة ان كان يعلم انهم ياخذون منا ربع العشر ياخذ منهم كذلك وان كانت نصفا فنصف وان كان عشرا فعشر وان كانوا لا ياخذون منا شيئا فلا ناخذ منهم وان لم يعلم فياخذ منهم العشر لانه يعلم بقول عمر رضي الله تعالى عنه لعاشره ما مر بك المسلم فخذ منه ربع العشر وما مر بك الذمي فخذ منه نصف العشر وما مر بك الحربي فخذ منه العشر وان كانوا لا ياخذون منا لا ناخذ منهم ولو قال الحربي المال ليس للتجارة او غير ذلك فانه لا يصدق في جميع ذلك ويؤخذ منه العشر الا في فصل

اخبر العاشر ان له في بيته ما يكمل النصاب لا يعشره اجماعا

باخذ الصدقة العشر مضاعفا من نصارى بني تغلب تسقط جزيتهم

واحد فانه يصدق ولهوانه اذا قال هؤلاء الجواري امهات اولادي او قال للغلمان
هؤلاء اولادي فانه يصدق ولا يؤخذ منه شي وانما لا يصدق في سائر الفصول لان
ما يؤخذ منهم يؤخذ غنيمة وليس من شرطها ان تكون للتجارة ان يكون حال عليها
الحول الا في امومية الولد وثبات النسب يصدق لان النسب يثبت في دار الحرب
كما يثبت في دار الاسلام وكذلك امومية الولد ولا يؤخذ منه الا مرة واحدة ما دام
في دارنا سنة ولو دخل دار الحرب ثم خرج ثانيا فانه يؤخذ منه مرة اخرى

السبب يثبت في دار الحرب كما يثبت في دار الاسلام

باب صدقة البقر

ليس فيما دون ثلاثين من البقر السائمة صدقة
فاذا كانت ثلاثين وهي سائمة ففيها تبيع او تبيعة والتبيع الذي اتى عليه حول
واحد ثم ليس في الزيادة شي حتى يبلغ اربعين فاذا بلغت اربعين ففيها مسن
او مسنة والمسن الذي اتى عليه حولان فاذا زاد على الاربعين ففي ابي حنيفة
ثلاث روايات في رواية ابي يوسف عن ابي حنيفة انه يجب في الزيادة بحساب ذلك ان كانت
واحدة تجب فيها مسنة وجزء من اربعين جزءا من مسنة وان كانت اثنتين يجب فيها
مسنة وجزءان من اربعين جزءا من المسنة ثم كذلك الى ستين يجب بحساب ذلك
وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمهما الله تعالى انه لا يجب في الزيادة شي
حتى يبلغ خمسين فاذا بلغت خمسين تجب فيها مسنة وربع مسنة او مسنة وثلث
تبيع لان الزيادة عشرة وهي من ثلاثين ثلثها ومن اربعين ربعها فان شاء اعطى ثلث التبيعة
وان شاء اعطى ربع المسنة وروى اسد بن عمرو عن ابي حنيفة انه لا يجب في الزيادة شي حتى
يبلغ ستين فاذا بلغت ستين ففيها تبيعان وبه اخذ ابو يوسف ومحمد والاختلاف وقع
من اربعين الى ستين وبعد الستين تعتبر الاربعونات والثلاثونات ففي كل اربعين
مسنة وفي كل ثلاثين تبيع او تبيعة فاذا كانت سبعين ففيها مسن وتبيع فاذا كانت
ثمانين ففيها مسنتان فاذا كانت تسعين ففيها ثلاثة اتبعة فاذا كانت مائة ففيها
مسنة وتبيعان فيجب على هذا التقدير وادنى السن الذي يتعلق به وجوب الزكاة
في البقر تبيع في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وليس في العجاجيل زكاة في قولهما وفي قول
ابي يوسف يجب كما ذكرنا في الفصلان ولو كانت ثلاثين من البقر كلها تبع او كلها مسنة او اعلى
منها تجب فيها تبيع او تبيعة ولو كانت كلها عجاجيل الا واحدة مسنة تجب الزكاة فيها للمسنة
ويؤخذ تلك المسنة ان كانت وسطا تغليبا لحق الفقراء ولو هلكت المسنة بعد تمام
الحول سقطت الزكاة في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف لا تسقط وتجب الزكاة بقدرها كما ذكرنا
في الفصلان ولو كانت عجاجيل فاكلها الا مسنة فيها وليس فيها ما يساوي المسنة ان كانت
ثلاثين يؤخذ منها الواحدة من افضلها وان كانت اربعين عجاجيل يؤخذ منها مسنة
بعد ذهبية على ما فسره في اخر الزيادات والبقر والجواميس واحد لانها كلها من جنس واحد

باب في صدقة الغنم

ليس فيما دون الاربعين من الغنم السائمة صدقة
فاذا كانت اربعين ففيها شاة وسط ثم ليس في الزيادة شي حتى يبلغ مائة وعشرين
فاذا زادت واحدة ففيها شاتان الى مائتين فاذا زادت واحدة ففيها ثلاث شياه الى اربعمائة
فاذا بلغت اربعمائة تجب في كل مائة شاة والمعز والضان في وجوب الزكاة سواء
وادنى السن الذي يتعلق به وجوب الزكاة في الغنم هو الثني والثني هو الذي اتى عليه حول
واحد وهذا في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وما دونه حملان لا زكاة فيها وفي قول
ابي يوسف تجب فيها الزكاة ولو كانت له تسع وثلاثون حملا وواحدة مسنة وشرط تجب
الزكاة فيها ويؤخذ تلك الشاة ولو هلكت الشاة بعد حولان الحول سقطت الزكاة
على ما ذكرنا من الاختلاف ولو كانت له مائة وعشرون من الحملان وواحدة مسنة
تجب الزكاة فيها ويؤخذ تلك الشاة الواحدة ولا يؤخذ غيرها في قول ابي حنيفة
ومحمد وقال ابو يوسف يؤخذ تلك الشاة المسنة وحمل وكذلك هذا الاختلاف اذا كانت
له خمسة وسبعون من الفصلان وواحدة مسنة يؤخذ تلك المسنة لا غير في قولهما
وفي قول ابي يوسف يؤخذ تلك المسنة وفصيل وكذلك اذا كانت له تسعة وخمسون من العجاجيل
وواحدة مسنة يؤخذ تلك المسنة في قولهما وفي قول ابي يوسف يؤخذ تلك المسنة وعجول
واحد ذكر الكرخي هذه المسئلة في مختصره ولا يؤخذ في الصدقة الا الثني فصاعدا
وهو الذي اتى عليه حول واحد ولا يؤخذ الجذع والجذع في الغنم الذي اتى عليه ستة اشهر
وعلى قياس ما ذكره الطحاوي ينبغي ان يجوز اخذ الجذع لانه قال لا يؤخذ في الصدقة
الا ما يجوز في الاضحية والجذع من الضان يجوز في الاضحية ولكن ذكر محمد في كتاب الزكاة
انه لا يجوز الجذع ولا يؤخذ من الصدقة الربى ولا الماخض ولا الاكيلة ولا فحل
الغنم اما الربى فهي التي تربي ولدها والماخض التي في بطنها ولد والاكيلة هي التي
سمنت للاكل وفحل الغنم ظاهر وانما لا يؤخذ لانها من خيار الغنم ولا يؤخذ الصدقة
من الخيار كيلا يتضرر به ارباب الاموال ولا يؤخذ من رذالها كيلا يتضرر الفقراء
فيجعل المال على ثلاثة اصناف ثلثا رذالا وثلثا اوساطا وثلثا خيارا فاحد
المصدق من الاوساط وبه ورد الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه
قال على نحو ما وصفنا **قال** ومن حال عليه الحول ثم ما شيته ولم يؤد زكاتها
ادى زكاة الحول منها ثم ينظر الى الباقي منها فان كان نصابا كاملا يجب والا فلا
الاصل ان دين الزكاة يمنع وجوب الزكاة بيانه وهو ان الرجل اذا كان
له خمس من الابل فلم يؤد زكاتها سنتين فانه يزكي للسنة الاولى شاة ولا شي عليه
للسنة الثانية ولو كانت عشرا وحال عليها حولان تجب للسنة الاولى شاتان
وللثانية شاة وان كانت خمسا وعشرين تجب للسنة الاولى ابنة مخاض وللسنة الثانية
اربع شياه ولو كانت له ثلاثون من البقر السائمة وحال عليها حولان

تجب للسنة الاولى تبيع او تبيعة ولا شي للسنة الثانية ولو كانت اربعون تجب للسنة الاولى مسنة وللسنة الثانية تبيع ولو كانت اربعون من الغنم وحال عليها حولان تجب للسنة الاولى شاة ولا شي للسنة الثانية ولو كانت مايه واحدى وعشرون وحال عليها حولان تجب للسنة الاولى شاتان وللسنة الثانية شاة وكذلك هذا في الدراهم والدنانير واموال التجارة عندنا وعند زفر تجب لكل سنة زكاتها لان الدهن عليه ان دين الزكاة لا يمنع وجوب الزكاة اذا لم يكن لها مطالب من جهة العباد كاموال التجارة وعندنا يمنع قيل لابي يوسف ما حجتك على زفر قال ما حجتي على من يوجب في مائتي درهم اربعمايه درهم فادرى قبح هذا القول وبيانه وهو ان الرجل اذا كانت له مايتا درهم فحال عليها احوال حتى تبلغ مقدار زكاتها اربعمايه اذا اوجبنا لكل سنة خمسة لادى ذلك الى ايجاب اربعمايه في مائتي درهم وربما يأتي على المائتين ويزيد على ذلك قال والخليطان في المواشي كغير الخليطين معناه يعتبر نصيب كل واحد منهما على حدة فان كان نصيب كل واحد منهما على الانفراد يبلغ نصابا كاملا تجب الزكاة والا فلا سواء كانت شركتهما شركة عنان او مفاوضة او شركة ملك بالارث وغيره من اسباب الملك وسواء كانت في مرعى واحد او في مراعي مختلفة وان كان نصيب احدهما يبلغ نصابا كاملا ولا يبلغ الآخر فانه تجب الزكاة على الذي يبلغ نصيبه نصابا كاملا دون الآخر وان كان احدهما ممن تجب الزكاة عليه والآخر ممن لا تجب الزكاة عليه فانه تجب الزكاة على الذي تجب الزكاة عليه وبيان ذلك خمس من الابل بين شريكين لا تجب الزكاة على واحد منهما فان كانت عشرا تجب على كل واحد منهما شاة وان كانت خمسة وعشرين من الابل بين رجلين تجب على كل واحد منهما شاتان وكذلك ثلاثون من البقر بين رجلين لا تجب الزكاة ولو كانت ستون تجب على كل واحد منهما وكذلك اربعون من الغنم بين رجلين لا تجب الزكاة ولو كانت ثمانون تجب على كل واحد منهما شاة على هذا الاعتبار وقال الشافعي الخلطة اذا صحت تجعل المالين كمال واحد ومن شرائط صحة الخلطة عنده ان يجمعهما مرعى واحد وكلب واحد وبير واحد وان يكون المالكان من اهل وجوب الزكاة فلو كانت بينه وبين رجل ثمانون شاة نصفان ولهما من كل شاة نصفها حتى صار له اربعون في قول ابي حنيفة ومحمد وهو قول زفر لا شي عليه لانه لا تنقسم كل شاة لان ذلك لا ينقسم عندهم وقال ابو يوسف تجب الزكاة كما لو كانت بينه وبين واحد اربعون ذكرها في العيون وكذلك اذا كانت بينه وبين واحد ستون بقرة وكذلك الابل على هذا الاختلاف والذهب والفضة اذا كانت بين رجلين واموال التجارة اذا كانت بين رجلين يعتبر نصيب كل واحد منهما على حدة قال الطحاوي وكذلك الزرع وهذا على قياس قولهما فاما على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله فلا يستقيم هذا الكلام لان العشر عنده يجب في قليل الخارج وكثيره وعندهما يعتبر فيه النصاب خمسة اوسق واذا

اخذ

واذا اخذ المصدق الصدقة من مال بين رجلين بالشركة ينظر ان كان ما اخذ من حصة كل واحد منهما كان واجبا عليه فلا تراجع بينهما وان كان اخذ من احدهما لا على صاحبه رجع بحصة القدر على شريكه وبيانه ثمانون من الغنم اذا كانت بين رجلين بالسوية فاخذ المصدق منها شاتين لا تراجع بينهما لان ذلك القدر زكاة واجبا على كل واحد منهما ولو كانت هذه الثمانين من الغنم بينهما اثلاثا فحال عليها الحول فانه تجب فيها شاة واحدة على صاحب الثلثين دون صاحب الثلث ويرجع صاحب الثلث على صاحب الثلثين بثلث قيمة الشاة لان هذه الشاة الماخوذة كانت بينهما اثلاثا وانما اخذ الثلث من نصيب صاحب الثلث لاجل صاحب الثلثين فيرجع بالثلث على صاحب الثلثين لما ذكرنا وكذلك اذا كانت له مايه وعشرون من الغنم بين رجلين لاحدهما ثلثاها وللآخر ثلثها فجا المصدق فانه لا ينظر قسمتها ولكنها ياخذ من عرضها شاتين والواجب على كل واحد منهما شاة واحدة فصار المصدق اخذ من نصيب صاحب الثلثين شاة وثلث لان له من كل شاة ثلثها ومن نصيب صاحب الثلث ثلثي شاة والواجب عليه شاة فيرجع صاحب الثلثين على صاحب الثلث بقيمة ثلث شاة والاصل في هذا ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا يجمع بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع وما كان من الخليطين فانهما يتراجعان بينهما بالسوية تفسير قوله لا يجمع بين متفرق معناه اذا كان الملك متفرقا لا يجمع لحق الصدقة نحو ان يكون اربعون من الغنم بين اثنين او ثلاثون من البقر او خمس من الابل فحال عليها الحول فاراد المصدق ان ياخذ الصدقة منها ويجمع بين الملكين فليس له ذلك وكذلك اذا كانت ثمانون من الغنم بين اثنين فحال عليها الحول فانه ياخذ منها شاتين فلو اراد صاحبا الغنم ان يعطياه شاة واحدة ويجمع بين ملكيهما خشية الصدقة فليس له ذلك لان املاكهما متفرقة فلا يجمع لاجل الزكاة ومعنى قوله ولا يجمع بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع وهو ان يكون للرجل ثمانون من الغنم في مرعيين مختلفين فاراد المصدق بان ياخذ منهما شاتين ليس له ذلك لان هذا مجتمع في الملك فلا يفرق وكذلك لو كانت له اربعون من الغنم في مرعيين فانه تجب عليه الزكاة لان هذا مجتمع في الملك فلا يفرق خشية الصدقة فانه روى في بعض الروايات لا يجمع بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة فيحمل على هذا وقوله وما كان بين الخليطين فانهما يتراجعان بينهما بالسوية تفسيره ما ذكرنا قال ولا زكاة على طفل ولا على مجنون الزكاة لا تجب على الصغير عندنا وعند الشافعي تجب والعشر والخراج يجتمعان في اراضيهما لانه لا يعتبر فيهما الملك وصدقة الفطر تجب في مالهما في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله قال اذا كانا غنيين لانها تجري مجرى النفقة الا ترى انها تجب على الغني وعند محمد وزفر لا تجب واذا بلغ الصغير اما بالعلامة او بالسن على ما بيناه في كتاب الصلاة انعقد على ماله سبب الزكاة بعد حولان الحول بعد بلوغه تجب الزكاة والمجنون لا زكاة عليه عندنا وعند الشافعي تجب والجنون على ضربين اصلي وعارضي اما الاصلي فهو ان يدرك مجنونا واما العارضي فهو ان يدرك مفيقا ثم يجن فاما حكم الجنون الاصلي كالصبي سوا واما حكم الجنون العارضي فهو انه اذا كان مفيقا في بعض السنة وادرك شيئا من اولها او آخرها او من وسطها وان قل فانه تجب الزكاة تلك السنة هكذا ذكر محمد في نوادر الزكاة واما اذا لم يدرك شيئا منها

عليه م

ولا تجب الزكاة في تلك السنة وجعل حكم الزكاة كحكم صوم رمضان اذا ادرك
شيئا من الشهر لزمه صوم رمضان كله وان لم يدرك شيئا منه لا يلزمه وروي
عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال ينظر ان كان اكثر السنة مجنونا لا تجب عليه
الزكاة وان كان نصف السنة اقل تجب والمكاتب لا زكاة عليه في ماله وكذلك المستسعى
حكمه حكم المكاتب عند ابي حنيفة وعندهما حكمه حكم الحر المديون فان كان له بعد قضاء
سعايته ما يبلغ نصابا كاملا تجب الزكاة والا فلا واما العبد والمدبر وام الولد
اذا كان لهم اموال الزكاة فانه ينظر ان كان عليهم دين محيط بما لهم مشغول بدينهم
فلا تجب الزكاة وان لم يكن عليهم دين فما لهم للسيد فتجب على السيد الزكاة واما اهل
الذمة فلا زكاة عليهم وانما عليهم الجزية غير نصارى بني تغلب فانه يؤخذ
منهم الصدقة المضاعفة لان عمر رضي الله تعالى عنه صالحهم على كل مال لو كان للمسلم
يؤخذ منه الصدقة فيؤخذ منهم ضعف ذلك ولو كان للمسلم ما لا يؤخذ منه فلا يؤخذ
منهم ايضا ويوضع ذلك موضع الجزية ولو كانت لهم اموال التجارة التي فرضنا اداء
زكاتها الى ارباب الاموال ان لو كان للمسلم فليس عليهم فيها شيء الا اذا مروا
على العاشر فحينئذ يأخذ منهم على ما ذكرنا قال وجاز تقديم الزكاة قبل وجوبها
عندنا وقال مالك لا يجوز وانما يجوز التعجيل بشرائط ثلاثة احدها ان يكون الحول
منعقدا وقت التعجيل والثاني ان يكون النصاب الذي يعجل عنه كاملا في اخر الحول
الثالث ان لا يفوت اصله فيما بين ذلك وبيانه اذا كانت له من الذهب والفضة
واموال التجارة اقل من مائتي درهم او كان له اربعون من السائمة فعجل ما لم ينعقد له
الحول بعد فاذا عجل الزكاة ثم كمل النصاب بعد التعجيل فما عجل لا يكون زكاة وانما يكون
تطوعا ولو كانت له مائتا درهم او عروض للتجارة قيمتها مائتا درهم فتصدق بالخمسة
على الفقير اعني الزكاة وانتقص النصاب بمقدار ما عجل ولم يستفد شيئا حتى حال الحول
والنصاب ناقص فيكون ما عجل تطوعا لانه حال الحول ولم يكن النصاب كاملا عنده ولو
استفاد حتى كمل النصاب قبل الحول ثم حال الحول والنصاب كامل صح التعجيل وسقط الزكاة
ولو استفاد ما يكمل به النصاب بعد الحول ثم حال الحول وجبت الزكاة فيها فما عجل عنها
يكون تطوعا لان التعجيل حصل للحول الاول ولم تجب زكاة الحول الاول ولو كان النصاب
كاملا وقت التعجيل ثم هلك جميع المال من حيث لم يبق معه من جنس ذلك المال قليل ولا كثير
بطل حكم الحول وصار ما عجل تطوعا وان بقي ما انعقد الحول الاول شيء ثم استفاد قبل تمام
الحول فتم الحول والنصاب كامل صح التعجيل ولو كان عنده نصاب كامل فعجل الزكاة لاكثر
من النصاب الذي عنده يجوز نحو ان يكون عنده مائتا درهم فعجل زكاة الالف خمسة وعشرين
ثم استفاد مالا او ربح حتى صار الف درهم فتم الحول وعنده الف درهم صح التعجيل عن الالف
كلها في قول علمائنا الثلاثة وقال زفر سقطت عنه زكاة المائتين ولا يجوز عنده
تعجيل الزيادة واما تعجيل العشر فانه ينظر ان كان تعجيله قبل الزراعة لا يجوز لان العشر
يجب في الخارج الا ترى انه لو لم يزرعها وعطلها لا يجب العشر ولو عجل بعد الزراعة وبعد
النبات يجوز لانه ادى بعد وجود سبب الوجوب الا ترى انه لو قصله هكذا يجب
العشر ولو تركه حتى استحصد يتحول العشر من الساق الى الحب فيجب العشر في حبوبه
دون التبن والساق ولو عجل بعد الزراعة قبل النبات اشتبهت الروايات فيه قال
بعضهم يجوز وقال بعضهم لا يجوز وهو الاظهر لان التعجيل للحادث لا للبذر ولم يحدث بعد

الابدام

تعجيل العشر

تحويل العشر من الساق الى الحب

ولو عجل

ولو عجل عشر الثمار ان كان بعد طلوع الثمار يجوز وان كان قبل طلوع الثمار لا يجوز في ظاهر
الرواية وروي عن ابي يوسف انه قال يجوز وجعل النخيل والاشجار للثمار بمنزلة
الساق للحبوب وابو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فرقا بينهما وقالا بان الاشجار
ليست بمحل الوجوب الا ترى انه لو قطعها لا يجب العشر فيها لانها حطب ولو قطع
الساق قبل ان ينعقد يجب العشر فيه فلو عجل خراج ارضه او الذمي اذا عجل جزية
راسه جاز لان وجوب الخراج لتمكنه من الانتفاع بالارض الا ترى انه لو عطلها
ولم يزرع فيها الخراج والارض موجودة وكذلك الجزية تجب عن نفسه والنفس موجودة
فلو عجل صدقة فطره لم يذكر في ظاهر الرواية وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه يجوز
لسنة ولسنتين وقال خلف ابن ايوب يجوز في رمضان ولا يجوز قبله وروي عن نوح بن ابي مريم
انه يجوز بعد مضي النصف من رمضان وقال الكرخي في مختصره يجوز تعجيل صدقة الفطر
بيوم او يومين وتعجيل الصلاة والصيام قبل مواقيتها لا يجوز وكذلك تعجيل الاذان على وقت
الصلاة وفي اذان الفجر اختلاف على ما ذكرنا في كتاب الصلاة واما تعجيل النذور على ثلاثة
اوجه في وجه يجوز وفي وجه لا يجوز وفي وجه اختلف اصحابنا فيه اما
الوجه الذي يجوز فهو انه اذا اوجب على نفسه قربة مضافة الى مكان وهو ان يقول
لله علي ان اصلي ركعتين بمكان كذا او اتصدق بدرهم بمكان كذا فصلى وتصدق
ههنا جاز ولا تتعين الاماكن لا تلزم بالنذر عندنا وقال زفر لا يجوز لان قرب
الاماكن عنده تلزمه بالنذر وروي عن ابي يوسف انه قال اذا كانت فضيلة ذلك
المكان مثل فضيلة هذا او دونه يجزيه والا فلا واما الذي لا يجوز عن النذر
فهو انه اذا علقه بالشرط نحو ان قال لله علي صوم يوم او صدقة درهم ان قدم
غائبي او شفي مريضي او نحو ذلك ثم عجل قبل وجود الشرط لا يجوز عن النذر
واما الذي اختلفوا فيه وهو انه اذا اوجب على نفسه صوم يوم الخميس فصام
يوم الاربعاء جاز قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله تعالى سويا بين الصلاة
والصوم والصدقة ومحمد فرق بينهما ولو انه عجل زكاة ماله فليس له ان يسترد
منهم في النصوص كلها فان كان النصاب كاملا والا يكون تطوعا قال ولا تجزي
الا بالنية لانها عبادة محضة فاشبه الصلاة والصوم والنية شرط وقت
الدفع كما قال في باب الصلاة انه يحتاج الى نية مخالطة للتكبير وروي عن محمد رحمه الله
انه قال ان كان وقت التصدق بحال لو سئل عما ذا يتصدق امكنه ان يجيب من غير
تفكر فان ذلك يكون نية منه ويجزيه هكذا قال في نية الصلاة ايضا وذكر في العيون
عن محمد رحمه الله تعالى انه اذا ميز زكاة ماله وجعلها في صرة ونوى ان يكون ذلك من زكاة
ماله ثم تصدق بها ولم تحضره النية عند الدفع ارجو ان يجزيه من الزكاة ولو قال
ما تصدقت من السنة الى اخر السنة فقد نويت عن الزكاة ثم جعل يتصدق ولم تحضره
النية قال لا يجوز الرجل اذا كان له مائتا درهم وجبت فيها الزكاة فان ذكر خمسة
ان نوى الزكاة كانت عن زكاة الكل وان لم ينو او نوى تطوعا سقطت عنه زكاة الخمسة
وهو ثمن درهم ولا تسقط عنه زكاة الباقي فلو تصدق بجميع المائتين على فقير او ...
لفقير ولم ينو او نوى تطوعا سقطت عنه زكاتها ولو تصدق بمائة ان نوى الزكاة
سقطت عنه زكاة الجميع وان لم ينو او نوى تطوعا سقطت عنه زكاة المائة التي تصدق
بها وهو درهمان ونصف على هذا الاعتبار وذكر في الفتاوى عن الحسن بن زياد في رجل
اعطى رجلا دراهم ليتصدق بها تطوعا ثم نوى الآمر ان يكون ذلك من زكاة ماله

تعجيل الخراج او الجزية

تعجيل صدقة الفطر

تعجيل النذر على ثلاثة اوجه

هل يحتاج في الصلاة الى نية مخالطة للتكبير

ما تصدق من الاخر السنة بعد الزكاة

ثم تصدق المامور جاز عن زكاة الآمر ولو قال ان دخلت هذه الدار فلله علي ان اتصدق
بهذه المائة ثم نوى الدخول عن زكاة ماله لا يكون زكاة لانه صار واجبا عليه بيمينه
المتقدمة واليمين لا يمكن الرجوع عنها الاصل اذا ادى العين عن العين وعن الدين
يجوز واداء الدين عن العين وعن دين سيقبض لا يجوز واداء الدين عن دين لا يقبض يجوز
بيانه كما اذا كان لرجل مائتا درهم حال عليها حول فادى خمسة منها ثم نوى عن زكاته
جاز لانه ادى عينا عن عين ولو كانت له مائتا درهم دين حال عليها الحول
قبل القبض وجبت الزكاة فيه غير انه لا يخاطب بالاداء ما لم يقبض فلو ادى خمسة
عينا عن الدين جاز فاذا قبضها لا تجب ثانيا ولو كانت له مائتا درهم حال عليها
الحول ووجبت فيها الزكاة وله على فقير خمسة دراهم فتصدق بها عليه ونوى
زكاة التي عنده فانه لا يجوز لانه ادى دينا عن عين والدين ناقص والعين كامل
واداء الناقص عن الكامل لا يجوز لانه ادى دينا عن عين كمن كان عليه قضاء
صيام شهر رمضان فقضاها في ايام النحر والتشريق لا يجوز والحيلة في الجواز
ان يتصدق عليه بخمسة دراهم عينا ينوي عن زكاة المائتين ثم ياخذها منه
قضاء من دينه فيجوز وكذلك لو كانت مائتا درهم دين على فقير حال عليها
الحول قبل القبض تصدق منها على المديون بخمسة دراهم وقبض الباقي لا يجوز ما تصدق
به عن المقبوض لانه لما قبض الباقي صار عينا فحصل اداء الدين عن العين ويسقط
عنه زكاة الخمسة التي تصدق بها وهو ثمن الدرهم لان ذلك القدر اداء دين عن دين
لا يقبض ولو تصدق بها كلها عليه او وهبه ينوي عن الزكاة او لم ينو سقط عنه زكاتها
ولو كان الذي عليه الدين غنيا ليس بمحل للصدقة فوهبها او تصدق بها عليه يسقط
عنه الدين وهل يكون زكاتها دينا عليه ام لا فيه روايتان في رواية الحاكم الكبير
يكون مضمونا عليه وفي رواية نوادر الزكاة لا يكون مضمونا عليه قال ومن اخرج
عن ادا زكاة ماله اخذها الامام كرها فوضعها في اهلها اجزاه لان للامام ولاية
اخذ الصدقات فقام اخذه مقام دفع المالك واما سلاطين زماننا اذا اخذوا
الصدقات والزكاة والعشر والخراج والعشور التي حق اخذها الى السلطان
ولا يضعونها مواضعها هل تسقط باخذهم منا قال الفقيه ابو جعفر الهندواني
يسقط ذلك كله وان كانوا لا يضعونها في اهلها لان حق الاخذ لهم فسقطت
عنا باخذهم غير انهم لم يوصلوها الى اربابها فوبالها عليهم وقال الشيخ
ابو بكر بن ابي سعيد الخراج يسقط باخذهم لان الخراج يصرف الى المقاتلة
وهم يصرفون الى المقاتلة ويقاتلون العدو الا ترى ان العدو لو ظهر فانهم
يقاتلون ويذبون عن حريم المسلمين ولا يسقط الصدقات والزكاة لانهم
لا يضعونها في اهلها وقال الفقيه ابو بكر الاسكاف بان جميع ذلك لا يسقط ويعطي
ثانيا لانهم لا يضعونها في مواضعها وهذا معنى قول الطحاوي اخذها
الامام كرها فوضعها في اهلها ولو ان صاحب المال نوى وقت الدفع انه يدفع
اليهم ذلك عن زكاة ماله لانهم فقراء في الحقيقة لانهم لو ادوا ما عليهم
من التبعات والمظالم صاروا فقراء وروي عن ابي مطيع البلخي انه قال
تجوز الصدقة لعلي بن عيسى بن هامان والي خراسان وانما قال ذلك اشارة الى
المعنى الذي ذكرنا وحكي ان امير بلخ سال واحدا من الفقهاء عن كفارة يمين
لزمته فامره بالصيام فبكى الامير وعرف انه يقول له لو اديت ما عليك من التبعة

والمظلمة

يصدق على المديون بخمسة
ناقلا وقبض الباقي
لا يجوز ما تصدق
على المقبوض

السلاطين
والولاة والامرا
فقرا

والمظلمة لم يبق له شيء وقيل بان السلطان لو اخذ مالا من رجل بغير حق مصادرة
فنوى صاحب المال وقت الدفع ان يكون عن زكاة ماله وعشر ارضه يجوز
ولو ان اهل البغي والخوارج ظهروا على مدينة من مدائن اهل العدل او قرية من قراهم
وغلبوا عليها فاخذوا صدقة سوائمهم وعشور اراضيهم وخراجها ثم ظهر
عليهم امام العدل فانه لا ياخذ منهم لان حق الاخذ انما يثبت لاجل الحفظ
والحماية وقد عجزوا عن حفظهم وحمايتهم فسقط حق الاخذ الا انهم يفتون
فيما بينهم وبين ربهم ان يؤدوها ثانيا وسكت محمد رحمه الله تعالى عن ذكر الخراج
واختلف فيه مشايخنا قال بعضهم عليهم ان يعيدوا الزكاة وقال بعضهم
ليس عليهم الاعادة لان الخراج يصرف الى المقاتلة وهم الذين يقاتلون العدو
ويذبون عن حريم المسلمين ولو ان واحدا من تجار اهل الحرب مر على عاشر
اهل البغي والخوارج بمال التجارة فاخذوا منه شيئا ثم مر على عاشر اهل العدل
فانه ياخذ منهم ثانيا لانه هو الذي ضيع حقه حيث مر عليهم طايعا
بخلاف الفصل الاول ولو ان حربيا في دار الحرب اسلم ومكث بعد الاسلام
سنينا وعلم بوجوب الزكاة عليه وله سوائم ثم خرج الى دار الاسلام فليس للامام
ان ياخذ منه الزكاة لما مضى من السنين في دار الحرب لانهم كانوا في موضع
لا تجري عليهم احكامنا ولكنهم يفتون فيما بينهم وبين الله تعالى ان يؤدوا
اذا كان يعلم بوجوب الزكاة وان كان لا يعلم فلا يؤمر بالاداء عندنا ولو ان الذمي
اسلم في دار الاسلام مكث سنين يجب على الامام ان ياخذ منه وان كان
لا يعلم قال ومن باع ماشيته قبل تمام الحول بماشية سواها استقبل
حولا فهذا لا يخلو اما ان يبيعها بجنسها كبيع الابل بالابل والبقر بالبقر
او بخلاف جنسها قبل الحول وبعد الحول اما اذا باعها بخلاف جنسها قبل حولان
الحول بطل حكم الحول واستانف الحول على الثاني وكذلك اذا باعها بدراهم او بدنانير
او بعروض ونوى بها التجارة استانف الحول على الثاني ولو فعل ذلك فرارا
من وجوب الزكاة عليه يكره في قول محمد رحمه الله تعالى وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى
لا يكره وبعد الوجوب يكره بالاتفاق وهذا كاختلافهم في الاحتيال لابطال
الشفعة قبل وجوبها فقال محمد رحمه الله تعالى يكره وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى لا يكره
والاحتيال الاول واستانف حولا على الثاني عند علمائنا الثلاثة وعند زفر لا يبطل الحول
ولو باعها بجنسها او بخلاف جنسها بعد حولان الحول يكون زكاتها دينا عليه فلا تتحول
زكاتها الى بدلها حتى انه لا تسقط بهلاك البدل وقال زفر اذا باعها بجنسها
تتحول زكاتها الى بدلها حتى تبقى ببقائه وتفوت بفواته واما في اموال التجارة
اذا استبدلها قبل حولان الحول بمال التجارة فان فات الحول استقبل سواء استبدلها
بجنسها او بخلاف جنسها لان الحول في اموال التجارة كان منعقدا على القيمة
والقيمة باقية بخلاف السوائم فان الحول انعقد على العين والعين قد هلكت
واما اذا استبدلها بعد حولان الحول ان استبدلها بمال التجارة ولم يكن
فيها محاباة او حاباه قدر ما يتغابن الناس في مثله فان زكاتها لا تكون دينا عليه
ولكنها تتحول الى البدل حتى انها تبقى ببقائه وتفوت بفواته ولو حاباه بقدر
ما لا يتغابن الناس في مثله تكون زكاة قدر ما حاباه دينا في ذمته وزكاة ما بقي تتحول

بطل الحول الاول ح

الحيل في سقوط الزكاة والنعم

لكن لو ترك حج المال حتى لا يجد علمه الحج فانه لا يكره بالاتفاق ح

الحول في اموال التجارة منعقد على القيمة بخلافه في السوائم

الى العين المشتري حتى تبقى ببقائه وتفوت بفواته ولو استبدلها بعروض التجارة
وسوائم لغير التجارة صارت زكاة الاول دينا عليه من حيث لا تسقط عنه بفوات
المشتري وذكر في العيون عن محمد رحمه الله تعالى ان الرجل اذا كان له الف درهم
فحال عليها الحول ثم اقرضها فتوى المال عنده قال لا زكاة عليه لانه لم يخرجها
من حد الزكاة وكذلك لو كان ثوبا فاعاره فهلك ولو باع سائمته بعد وجوب
الزكاة فيها والمصدق ينظر اليها كان المصدق بالخيار ان شا اخذ قيمة الواجب
من البائع وتم البيع في الكل وان شا اخذ الواجب من العين وبطل البيع في الماخوذ
وان حضر المصدق بعد البيع والتفرق فانه لا ياخذ من المشتري ولكنه
ياخذ قيمة الواجب من البائع وانما كان كذلك لان قبل التفرق للفقها اختلاف
في زوال ملك البائع عندنا يزول ملكه وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يزول الا بالتفرق
بالابدان فله ان ياخذ باي القولين شا واما بعد التفرق تاكد زوال الملك
فصار الواجب دينا في ذمته والكرخي اعتبر نقل الماشية عن موضعها فان حضر
المصدق بعد نقل النقل فلا خيار له وله ان ياخذ من البائع وان جا قبل النقل
فله الخيار ولم يعتبر افتراق العاقدين وهكذا روى ابن سماعه عن محمد رحمه الله تعالى
ووجه هذا ان المبيع انما يصير في ضمان المشتري في حق الغير بالنقل بدليل
انه لو هلك بعد التخلية قبل وجود النقل هلك على المشتري ولو استحقه مستحق بعد
الهلاك فله ان يضمن البائع دون المشتري لانه لم يوجد من المشتري فعل ولا يصير
مضمونا عليه في حق المستحق فاذا وجد النقل ههنا جاز تصرفه في حق الغير
واما اذا لم يوجد النقل صار كان التصرف لم يوجد في حق الغير فلذلك فرق
بينهما واما في العشر اذا باع طعاما وجب فيه العشر فان المصدق بالخيار ان شا
اخذ من البائع وان شا اخذ من المشتري سوا حضر قبل الافتراق او بعده لان العشر
اكثر تعلقا بالعين من الزكاة لان العشر لا يعتبر فيه المالك وانما يجب في عين المال
الا ترى انه لو مات قبل اداء العشر من غير وصيه فانه يوخذ العشر بخلاف الزكاة
فلذلك كان له ان ياخذ من المشتري سوا حضر قبل التفرق او بعده والله تعالى اعلم

باب زكاة الخيل قال ابو جعفر قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى الزكاة واجبة

في الخيل السائمة الخيل لا يخلو اما ان يمسكها سائمة او علوفة او للغزو ولا يخلو
اما ان يكون ذكورا كلها او اناثا او مختلطا اما اذا كانت علوفه او يمسكها
للغزو فلا شي فيها بالاجماع وان كانت سائمه ان كانت ذكورا كلها فلا تجب فيها
الزكاة بالاجماع وان كانت مختلطا ذكورا واناثا ففيها الزكاة في قول ابي حنيفه
رضي الله تعالى عنه وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله تعالى لا شي فيها ولو كانت
اناثا كلها ففيها روايتان في روايه تجب الزكاة فيها وفي رواية لا تجب واجمعوا
ان الحمير والبغال لا شي فيها وان كانت سائمة ولو كانت هذه كلها للتجارة
فبلغت قيمتها مايتي درهم تجب الزكاة فيها بالاجماع ثم اذا وجبت الزكاة في الخيل
في قول ابي حنيفه فصاحبها بالخيار ان شا قومها واعطى عن كل مايتي درهم خمسة دراهم
وان شا اعطى عن كل فرس دينارا وجعل الطحاوي الخيار الى المصدق وليس كذلك
وانما الخيار الى صاحب المال ان شا ادى دراهم وان شا ادى دنانير وليس
للمصدق الاقتناع وانما كان حق الاخذ الى السعاة لانها سائمة ترعى في البرية
والمفازة وتحتاج الى حماية السلطان ولذلك اذا اشترى سائمة بنية التجارة

أوصى النصاب بعد الحول وتوى عند المستقرض

وفي هذه المسئله ظهور اثر التفرق بالابدان والاقوال في البيع

هلاك المبيع بعد التخلية قبل النقل

العشر اكثر تعلقا بالعين من الزكاة

في المجمع وفي الاناث والذكور المختلطة روايتان

فانه تجب فيها زكاة التجارة عندنا فيودي الى السلطان لانه يحتاج الى حفظ
السلطان وحمايته وهذا كما نقول اذا سافر باموال التجارة ومر
على العاشر ووجبت الزكاة فانه يثبت للعاشر حق الاخذ لانه اذا سافر
احتاج الى حفظ السلطان وحمايته وان كان متحرزا في المصر فهو مفوض الى صاحبه

باب زكاة الزروع والثمار

الاراضي ثلاثه عشريه وخراجيه
وصلحية خمسة منها عشريه وخمسة منها خراجية واثنان صلحية اما العشرية
فان اراضي العرب كلها عشرية وهي ارض التهامة وارض الحجاز ومكة واليمن
والطائف وكل ارض اسلم اهلها طوعا فهي عشرية وكل ارض فتحت عنوة
وقهرا وقسمت بين الغانمين المسلمين فهي عشرية والمسلم اذا اتخذ داره
بستانا فهي عشرية وهذا اذا كانت لا تسقى بما الخراج واما اذا كانت
تسقى بما السما فهي عشرية وكذلك اذا كانت تسقى بما يسقى من الانهار العظام
العشر او من عيونها او من قنا بها فهي عشرية ولو كانت تسقى بما يسقى من الانهار
العظام التي ليست بملك لاحد كجيحون ودجلة والفرات وغير ذلك ففيه
روايتان في رواية عشرية وفي رواية خراجية وذكر الكرخي في مختصره انها
عشرية واما التي هي خراجية فكل ارض فتحت عنوة وقهرا او تركت على يدي
اربابها وتركت على يدي اربابها ومن عليهم الامام فانه يضع على اعناقهم
الجزية ان لم يسلموا وعلى اراضيهم الخراج اسلموا او لم يسلموا او نقل اليها قوما
اخرين والمسلم اذا احيا ارضا ميتة وهي تسقى بما الخراج فهي خراجية وكل
وكل ارض تسقى من نهر او عين او قناة استنبطت من مال بيت المال فهي من ارض
الخراج والذمي اذا احيا ارضا ميتة من ارض الموات او رضخ الامام له ارضا
من الغنيمة وقد كان يقاتل مع المسلمين او اتخذ داره كرما او بستانا
فهي خراجيه والذمي اذا اشترى من المسلم ارض العشر فانها تصير خراجيه في قول
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وانما تصير خراجية بنفس الشرا في رواية السير
الكبير وفي رواية اخرى لا تصير خراجية ما لم يوضع عليها الخراج وانما يوضع
الخراج اذا مضت بعد الشرا مدة يمكنه ان يزرع فيها سوا زرع او لم يزرع
هكذا ذكر في العيون في رجل باع ارض الخراج من رجل وقد بقي من السنة مقدار
ما يقدر المشتري على زرعها فخراجها على المشتري وان لم يكن بقي ذلك القدر
فخراجها على البائع فاذا صارت خراجية في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا تبدل
بعد ذلك ابدا سوا اسلم عليها او باعها من مسلم فيصير حكمها كالارض الخراجية
من الاصل الا اذا كان لم ينقطع حق المسلم عنها نحو ان ياخذها المسلم منه
بالشفعة او كان البيع فاسدا فاستردها البائع منه لفساد البيع عادت
الى العشر ولو ان المشتري وجد بها عيبا فليس له ان يردها بالعيب على الرواية التي
انها تصير خراجية بنفس الشرا وعلى الرواية الاخرى اذا وضع عليها الخراج
فليس له ان يردها بالعيب لانها انتقضت عنده لان وضع الخراج بمنزلة نقصان
حدث فيها في يد المشتري ولكنه يرجع بحصة العيب فان ردها برضى
البائع صار بمنزلة بيع جديد فهي خراجية على حالها ولا تعود عشريه وهذا
كله في قول ابي حنيفه رضي الله تعالى عنه وعند ابي يوسف يوخذ منه العشر
مضاعفا ويوضع موضع الخراج فان اسلم عليها او ملكها مسلم بالبيع او غير ذلك

ساير الامصار والاراضي الممصرة وغير الممصرة
وجه الاخذ
جبه
بستان
وضع الخراج جديد على الارض عند عدم الرد بالعيب القديم

عادت الى العشر واحد وعند محمد هي عشرية على حالها لا تتبدل بتبدل الملاك
واجمعوا ان ارض الخراج لا تتبدل بتبدل الملاك سوآ ملكها مسلم او ذمي
فهي خراجيه على حالها لا تتبدل ولا تتغير واما التي هي صلحية فهي ارض بني تغلب
صالحهم عمر على ان ياخذ من اراضيهم العشر مضاعفا وهذه الاراضي التي
وقع عليها الصلح لا تتغير حكمها بالملاك لان المضاعفه فيها بمنزله الخراج
لا يتغير لذلك ههنا ولو ان التغلبي اشترى ارضا من اراضي العشر تضاعف
عليها العشر في قول ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد رحمه الله تعالى هي عشرية
على حالها لا تتغير وعلى قول ابي حنيفة لا يتغير حكم المضاعفه بعد ذلك سوآ اسلم
مالكها او اشتراها منه مسلم كالخراج وعند ابي يوسف عادت الى العشر واحدا
وعند محمد رحمه الله تعالى هي عشريه في الاحوال كلها والثاني اراضي بني نجران
صالحهم رسول الله صلى الله عليه وسلم على جزية رووسهم وخراج اراضيهم
على الفي حلة وفي رواية على الف ومائتي حلة يوخذ ذلك منهم في كل سنة لكل
منه نصفها في رجب ونصفها في المحرم وكذلك الامام اذا افتتح قريه من قرى اهل
الحرب ومن عليهم وصالح معهم من جماجمهم واراضيهم على وظيفه معلومه
من الدراهم او الدنانير او ما اشبهها كما صالح رسول الله صلى الله عليه وسلم مع بني
نجران جاز ذلك ثم الخراج على ضربين خراج مقاطعه وخراج مقاسمة
اما خراج المقاطعة فعلى كل جريب ارض بيضا تصلح للزراعة قفيز مما يزرع فيها
ودرهم القفيز صاع والدرهم وزن سبعة والجريب ارض طولها ستون ذراعا
وعرضها ستون ذراعا بذراع كسرى يزيد على ذراع العامة بقبضه او قبضتين
وفي جريب الرطبة خمسة دراهم وفي جريب الكرم عشر دراهم وفي الجريب التي فيها
اشجار متفرقة لا يمكن زراعتها يوخذ منه الخراج قدر ما يطيق بدلها وذكر في العيون
عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه اذا كان النخيل ملتفة جعل عليها الخراج قدر
ما تطيق ولا ازيد على جريب الكرم عشره دراهم وفي جريب الارض التي يتخذ
فيها الزعفران من الخراج قدر ما تطيق ان كان تبلغ غلته غلة الارض المزروعة
يوخذ منها قدر خراج الارض للزراعة وان كانت تبلغ غلة الرطبة يوخذ منها
خمسة على هذا الاعتبار واذا كانت ارض الخراج نزة او غلب الما عليها ولا يستطاع
فيها الزراعة فلا شي فيها وكذلك اذا زرعها ثم اصطلمه افه سماويه من الحر والبرد
وما اشبه ذلك فليس فيها الخراج وان تمكن من الزراعة ولم يزرع فخراجها يكون
دينا في ذمته وان اخرجت الارض قدر الخراج يوخذ نصفه وان كان مثلي الخراج
يوخذ جميع الخراج الموضوع فيها واجمعوا انها اذا كانت لا تطيق قدر خراجها
الموضوع ينقص ويوخذ منها قدر ما تطيق وان كانت تطيق اكثر من الموضوع
فيها قال ابو يوسف لا يزاد وقال محمد يزاد واما خراج المقاسمه فهو ان الامام
لما من عليهم جعل على اراضيهم خراج مقاسمة وهو انه يوخذ منهم نصف الخارج
او ثلثه او ربعه فهذا يجوز ويكون حكمه حكم العشر ويكون ذلك في الخارج من الارض
اذا كانت ارض العشر ففيها العشر وان كانت ارض الخراج ففيها الخراج ولا يجتمع عشر
وخراج في ارض واحدة عندنا وعند الشافعي يجتمعان اذا اجتمع سبب وجوبهما كما لو ان اشترى
الذمي ارض العشر من مسلم فانه يوخذ منه العشر والخراج جميعا وكذلك اذا اشترى المسلم ارض

الخراج

معرفة الجريب

اخرجت الارض قدر الخراج لا اعم

الخراج فعليه العشر والخراج جميعا وكذلك القطع والضمان لا يجتمعان والحد والمهر
لا يجتمعان والجلد مع النفي لا يجتمعان وكذلك الرجم مع الجلد لا يجتمعان وزكاه
التجارة مع صدقة الفطر لا يجتمعان وهذا كله عندنا وعند الشافعي يجتمعان
الا الرجم مع الجلد فان فيه اتفاقا قال ابو جعفر قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه
في قليل الثمار وكثيرها وقليل الزرع وكثيره العشر المذكور عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
ان يجب في جميع ما اخرجت الارض اذا كانت ارض عشريه اما عشر واما نصف عشر فان كانت
الارض مما تسقى بما السما او تسقى سيحا ففيها العشر كاملا وان كانت تسقى بالغروب
او بالدوالي او بالسواني ففيها نصف العشر قل الخارج او كثر وهو مما يبقى من سنه
الى سنة او لا يبقى ويقع في الوسق او لا يقع غير انه استثنى خمسة اشيا الحطب والقصب
والحشيش والسعف والتبن والاصل عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ان كل ما
يستنبت في الجنان وتقصد الارض اليه بالاستغلال يجب فيه العشر على ما بينا
والا فلا يجب فيه شي وهذه الاشيا الخمسه مما لا تستنبت في الجنان عاده ولا تقصد
الارض اليها بالاستغلال وان كان مما يستنبت في الجنان لشجر الخلاف التي يقطع
في كل ثلاث سنين او اربع سنين وفيه غلة عظيمة يجب فيه العشر واما القصب
فهو على ثلاثة اوجه قصب السكر وقصب الذريره وقصب الفارسي ففي قصب السكر
وقصب الذريره يجب لان الارض تقصد اليهما بالاستغلال فاما القصب الفارسي
فلا يجب فيه العشر وقيل بان هذا اذا كان القصب في اطراف الارض واما اذا اتخذ
الارض مقصبه فانه يجب فيها العشر لان فيها غلة عظيمة واما البقول
والخضراوات والرياحين والبطيخ والخيار والقثا وما اشبه ذلك مما يستنبت
في الجنان وتقصد الارض اليها بالاستغلال فانه يجب فيها العشر او نصف العشر
بعد ان خرج من ارض العشر قل ذلك او كثر وهذا قول ابي حنيفه رضي الله تعالى عنه
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ان كان الخارج مما لا يبقى من سنه الى سنه فلا شي
فيه وان كثر كالبقول والخضر وغيرهما وان كان الخارج مما يبقى من سنة
الى سنه كالحبوب فهو على نوعين ان كان مما يقع في الوسق او مما لا يقع
فان كان مما يقع في الوسق فلا عشر فيه حتى يبلغ خمسة اوسق كالحنطة والشعير
فاذا بلغ خمسة اوسق يجب فيه العشر والوسق ستون صاعا بصاع رسول الله
صلى الله عليه وسلم والصاع اربعة امنا [illegible] وعند
ابي يوسف رحمه الله تعالى الصاع خمسة ارطال وثلث رطل واما العنب فهو مما لا يبقى
من سنه الى سنه ولكن يجي منه ما يبقى من سنه الى سنه وهو الزبيب فيخرص جافا
فان بلغ العنب مقدار ما يجي منه الزبيب خمسة اوسق يجب فيه العشر او نصف العشر
وان لم يبلغ ذلك المقدار فلا شي فيه وروي عن محمد رحمه الله تعالى انه قال اذا كان
العنب رقيقا مما يصلح للما ولا يجي منه الزبيب فلا شي فيه وان كثر وكذلك حكم
سائر الثمار اذا كان يجي منها ما يبقى من سنه الى سنه فيخرص ذلك جافا والا فلا يجب
وذكر في العيون عن محمد في التين الذي يجب فيه العشر ولا عشر في الخوخ الذي
يشق ويلبس لان العادة لم تجر على هذا اعتبر الغالب فيه وان كان الخارج مما لا يدخل
في الوسق اختلف ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فيما بينهما قال ابو يوسف يعتبر فيه القيمة
فان بلغت قيمته قيمة خمسة اوسق من ادنى ما يدخل في الوسق من الحبوب ففيه العشر والا فلا

معرفة الصاع

وهو تمام الطلوع

فلا يجب

يلبس ح

الا العسل خاصة فانه روي عنه ايضا انه قال اذا بلغ عشرة ارطال وهو في ارض
العشر ففيه رطل واحد واخذ فيه بالاثر وقال محمد رحمه الله تعالى يعتبر خمسة
اعداد من اعلا ما يقدر به ذلك الشيء او يقوله يعتبر خمسة مقادير من اقصى
مقادير في بابه ففيه العشر الزعفران يعتبر بالامنا فاذا بلغت خمسة امنا يجب
فيه العشر وفي السكر ايضا خمسة امنا وفي العسل عنه ثلاث روايات في رواية
لا يجب ما لم يبلغ خمسة افراق كل فرق ستة وثلاثون رطلا فيكون ثمانية عشر
منا فيكون تسعين منا وفي رواية لا يجب ما لم يبلغ خمس قرب كل قربة خمسون منا
فيكون جملته مائتين وخمسين منا وفي رواية خمسة امنا وفي القطن يعتبر بالاحمال
فاذا بلغ خمسة احمال يجب والا فلا وكل حمل ثلاثمائة من فيكون جملته الف وخمسمائة
من ولو كان الخارج مما يبقى من سنة الى سنة وهو من نوع واحد مما لا يجوز بيع
بعضه ببعض متفاضلا كالبر بالبر والشعير بالشعير فانه يضم بعضها
الى بعض سوا خرج من ارض واحدة او من اراضي مختلفة بعد ان تكون الاراضي
عشرية وان كان من نوعين مختلفين مما يجوز بيع احدهما بالاخر متفاضلا
فلا يضم وان خرج من ارض واحدة ويعتبر كل صنف منهما على حدة ما لم يبلغ كل صنف
خمسة اوسق فلا شيء فيه الا رواية روي عن ابي يوسف انه قال ان كان الغلتان
يدركان في ابان واحد اي في وقت واحد يضم بعضها الى بعض والعصفر
يجب فيه العشر تبع للقرطم وله بذر يقع عليه الكيل وهو القرطم فاذا بلغ
القرطم خمسة اوسق يجب حينئذ في القرطم والعصفر العشر والعصفر تبع للقرطم
وان لم يبلغ القرطم خمسة اوسق فلا يجب فيه العشر وكذلك لا عشر فيهما جميعا
وكذلك الكتان على هذا وغير ذلك وهذا كله عندهما وعند ابي حنيفة يجب في قليل ذلك
او كثير في الفصول كلها ولا يعتبر في العشر مالك الارض سوا كان مالكها محلا
لوجوب الزكاة او لم يكن نحو ان يكون المالك صغيرا او كبيرا او عبدا او حرا او مكاتبا
او مديونا او ليس لها مالك كالاراضي الموقوفة فيجب فيها عشرا او نصف عشر
ولا يحتسب لصاحب الارض ما انفق على الزرع من سقي او عمارة او اجر الحافظ
او اجر العمال ولا نفقة البقر ويجب في جميع الخارج العشر ولو تلف بعضه
او سرق او ذهب بغير صنعه فلا عشر في الذاهب ويعتبر في ذلك تمام الاوسق
حتى ان الباقي لو كان مع الذاهب خمسة اوسق يجب في الباقي العشر وروي عن ابي يوسف
انه لا يعتبر الذاهب ولكن يعتبر في الباقي خمسة اوسق ولو اخذ من متلفه ضمانه
ادى عشره وعشر ما بقي وان اتلفه صاحبه او اكله قبل اداء العشر فان عشره
يكون دينا في ذمته والباقي يكون مضمونا عليه وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى
انه قال ما اكل بالمعروف لا يكون دينا عليه وعليهم ان يؤدوا عشر ما بقي بعد
ان كان ما اكل خمسة اوسق وعند ابي حنيفة عليه عشر ما بقي وعشر ما اكل
ولا شيء في البذور التي هي ليست مقصودة اليها وانما المقصود اصلها كبزر البطيخ
والبقول وما اشبه ذلك ويجب في اصله العشر عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يجب واذا اجر ارضه العشرية فزرعها المستاجر
فعشر الخارج على الموجر والخارج للمستاجر في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه

وان هلك الخارج ان كان قبل الحصاد فلا يجب العشر على المواجر ويجب الاجر على المستاجر
لانه تمكن من الانتفاع وان هلك بعد الحصاد فلا يسقط عن المواجر عشر الخارج لانه لو
كان يجب عليه دينا في ذمته ولا يجب في الخارج عملا حتى لا يسقط بهلاكه عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
ولا يسقط عن المستاجر ايضا الاجر وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى العشر في الخارج
وهو على من حصل له الخارج ولو هلك بعد الحصاد او قبله هلك بما فيه من العشر
ولو اعارها من مسلم فزرعها فالعشر على المستعير في قول علمائنا الثلاثة وفي قول
زفر يجب على المعير واجمعوا ان الخراج يجب على المعير ولو اعارها من كافر ففيه
عن ابي حنيفة روايتان في رواية العشر يجب في الخارج وفي رواية العشر على رب الارض
وعندهما العشر يجب في الخارج على كل حال ولو دفعها مزارعة فعندهما المزارعة
جائزة والعشر يجب في الخارج والخارج بينهما فيجب العشر عليهما وعند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
المزارعة فاسدة فلو كان يجيزها يجب على مذهبه جميع العشر على رب الارض الا ان في حصته
يجب في عينه وفي حصة المزارع يكون دينا في ذمته ولو غصب الغاصب ارضا
من الاراضي العشرية فزرعها فانه ينظر ان لم تنقصها الزراعة يجب على الغاصب
في الخارج كالعارية وان نقصتها الزراعة يجب على الغاصب نقصان الارض فصار
كانه اجر ماله فعشر الخارج على رب الارض عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما
في الخارج ولو كانت الارض خراجية في الوجوه كلها يجب خراجها على رب الارض بالاجماع
الا في الغصب اذا لم تنقص الزراعة الارض فخراجها على الغاصب وان نقصت فعلى رب
الارض كانه اجرها وقال محمد ينظر الى نقصان الارض والى الخراج وان كان ضمان النقصان
اكثر فالخراج على رب الارض ياخذ من الغاصب النقصان فيؤدي الخراج منه وان كان
النقصان اقل من الخراج فالخراج على الغاصب ويسقط عنه ضمان النقصان واذا
باع الارض العشرية وفيها زرع قد ادرك او باع الزرع خاصة فعشرها على البايع
دون المشتري ولو باعها والزرع بقل ان فصله المشتري في الحال على البايع ايضا
وان تركه حتى ادرك فعشره على المشتري في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى
وروي عن ابي يوسف انه قال عشر مقدار البقل على البايع وعشر الزيادة على المشتري
والكرم والثمار على هذا التفصيل

باب زكاة الورق والذهب

قال الزكاة واجبة في الذهب والفضة مضروبة كانت او غير مضروبة حليا كانت او غير حلي
سوا كان يمسكها للتجارة او يمسكها للنفقة او لغير النفقة للتجمل فانه تجب فيها الزكاة
فيجمع جميع ما كان في ملكه من الفضة من الدراهم المضروبة والخواتيم وحلية
السيف واللجام والسرج والكواكب في المصحف والاواني وغيرها فان بلغ وزن
الكل مائتي درهم من الدراهم التي الغالب عليها الفضة وجبت فيها الزكاة خمسة
دراهم وان لم تبلغ مائتي درهم فلا شيء فيها ولا ينعقد عليها الحول حتى يبلغ وزنها
مائتي درهم وان كان وزنها دون المائتين وقيمتها لجودتها وصياغتها تساوي
مائتي درهم فلا شيء فيها وان زاد وزنها على المائتين قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه
لا يجب في الزيادة حتى يبلغ اربعين فاذا بلغت اربعين درهما فيجب فيها ربع عشرها

علم من هذا انه لو امسكها لحاجته ليصرفها في [illegible] الاصلية ولم يصرفها فيها تجب الزكاة

وهو درهم ثم كذلك لا شي فيها حتى يبلغ اربعين وعند ابي يوسف ومحمد والشافعي ما زاد
على المائتين ففيه الزكاة بحساب ذلك واجمعوا ان النصاب الاول ما لم يبلغ مائتي درهم
لا ينعقد عليه الحول وليست فيه الزكاة واختلفوا فيما زاد على النصاب الاول قال ابو حنيفة
رحمه الله تعالى لا يوجب في الكسور في الصدقة وهما يوجبان وكذلك الذهب تجب فيه الزكاة

فصل الزكاة في الذهب كيف ما امسكه

كيف ما امسكه والنصاب فيه عشرون مثقالا لا تجب فيه الزكاة نصف دينار ولا تعتبر
فيه القيمة وانما يعتبر فيه الوزن فاذا زاد على عشرين مثقالا فلا شي في الزيادة حتى
تبلغ الزيادة اربعة مثاقيل فيكون ربع عشرها وهو عشر مثقال واحد وهذا قول
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما يجب في الزيادة بحساب ذلك وان كان في ملكه
الذهب والفضة فالقياس انه لا يضم احدهما الى صاحبه ويعتبر كل واحد منهما
على حدة كما في الابل والبقر والغنم وهو قول الشافعي رحمه الله تعالى الا ان علمانا
استحسنوا ذلك فقالوا انه يضم احدهما الى الاخر الا انهم اختلفوا في كيفية
الضم قال ابو حنيفة يضم باعتبار القيمة كما في عروض التجارة انه يضم بعضها الى البعض
على اعتبار القيمة وقال صاحباه يضم على اعتبار تكامل الاجزا وهو ان يكون من احدهما
نصف نصاب ومن الاخر النصف او من احدهما الربع ومن الاخر ثلاثة ارباعه تجب فيه
الزكاة والا فلا تجب ولو كانت له خمسة مثاقيل ذهب ومائة درهم وقيمة الذهب
مائة درهم تجب الزكاة فيها ويجعل كان عنده مائتي درهم في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى
وفي قولهما لا شي فيها لان خمسة مثاقيل من الذهب ربع النصاب ومائة درهم نصف النصاب
فاذا انضم الربع الى النصف لا تتكامل الاجزا وهو يجعل كل دينار قيمته عشرة دراهم وكل
عشرة دراهم كدينار واحد لان الشرع قوم هكذا فاغنانا عن التقويم واما غير
الذهب والفضة من الاموال ان كان يمسكها للتجارة يصير حكمها كحكم الذهب
والفضة وان كان يمسكها لغير التجارة فلا شي فيها وكذلك حكم الفلوس والدراهم
الستوقة والرصاص على هذا ان كان يمسكها للتجارة فلا شي فيها وان كان يمسكها
للتجارة تعتبر قيمتها فاذا بلغت قيمتها مائتي درهم من الدراهم التي الغالب عليها
الفضة تجب والا فلا وان كان يمسكها لغير التجارة وفيها شي من الذهب او الفضة
فيعتبر وزن الذهب والفضة فيها فتجب الزكاة فيها وان لم يمسكها لغير التجارة
الا المموه بما الذهب والفضة فلا عبرة له لان التمويه لا يتخلص فلا عبرة له بحال
واما الدراهم الغطريفية فكذلك حكمها في جواب المتقدمين فاما في جواب المتاخرين
فتجب الزكاة فيها لانها اعز الاثمان اليوم ثم المال الذي تجب فيه الزكاة لا يخلو
اما ان يكون مما يجري فيه الربا كالكيلي والوزني او يكون مما لا يجري فيه الربا كالعروض
والحيوان والعددي ولا يخلو اما ان يؤدي زكاته من جنسه او من خلاف جنسه
اما اذا ادى زكاته من خلاف جنسه فانه يؤدي قدر قيمة الواجب في قولهم جميعا
وان ادى زكاته من جنسه ينظر ان كان المال مما لا يجري فيه الربا تعتبر القيمة ايضا
ويؤدي قدر قيمة الواجب في قولهم جميعا وان كان المال مما يجري فيه الربا اختلفوا فيه
على ثلاثة اقوال قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله تعالى يعتبر القدر دون القيمة وقال

زفر رحمه الله يعتبر فيها القيمة دون القدر وقال محمد رحمه الله تعالى يعتبر انفع
الوجهين للفقرا فان كان اعتبار القيمة انفع فقوله مثل قول زفر وان كان اعتبار
القدر انفع فقوله مثل قولهما والاصل في هذا الباب ان حقوق الله تعالى
تعتبر بما يتقرر به حقوق العباد فما كان يؤدي الى الربا بين العباد فكذلك فيما
بينه وبين الله تعالى وما يجب على متلفه مثله فيما بين العباد فكذلك في حق الله تعالى وما يجب
على متلفه قيمته فيما بين العباد فكذلك في حق الله تعالى تجب القيمة وبيان هذا
في مسايل منها ان الرجل اذا كان له مائتا قفيز حنطة للتجارة قيمتها مائتا درهم
فحال عليها الحول وقيمتها كذلك فعليه ان يؤدي ربع عشرها خمسة اقفزة حنطة
جيدة فلو انه استقرض خمسة اقفزة حنطة ردية قيمتها اربعة دراهم عن خمسة
اقفزة فاداها عن خمسة اقفزة جيدة فانه يجوز وتسقط عنه الزكاة في قول ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله تعالى لان الزيادة تؤدي الى الربا وقال محمد وزفر رحمهما الله تعالى
عليه ان يؤدي الفضل الى تمام قيمة الواجب ولو كانت له مائتا قفيز حنطة
ردية قيمتها مائتا درهم للتجارة فوجبت فيها الزكاة فاستقرض من رجل
اربعة اقفزة حنطة جيدة فاداها عن خمسة اقفزة حنطة ردية لا يجوز
الا عن اربعة اقفزة منها وعليه ان يؤدي قفيزا اخر في قول ابي حنيفة رحمه الله
وفي قولهما لا شي فيها لان خمسة مثاقيل من الذهب ربع النصاب ومائة درهم
نصف النصاب فاذا انضم الربع الى النصف لا تتكامل الاجزا وهو يجعل كل دينار قيمته
عشرة دراهم وكل عشرة دراهم كدينار واحد لان الشرع قوم هكذا فاغنانا
عن التقويم واما غير الذهب والفضة من الاموال ان كان يمسكها للتجارة
يصير حكمها كحكم الذهب والفضة وان كان يمسكها لغير التجارة فلا شي فيها وابي يوسف
ومحمد وقال زفر لا يجب عليه شي غير ذلك زفر اعتبر القيمة دون القدر ومحمد اعتبر
انفعهما للفقرا وههنا اعتبار القدر انفع وكذلك اذا كان للرجل مائتا درهم زيوف
او نبهرجة ولكن الغالب عليها الفضة فوجب فيها الزكاة خمسة دراهم ولو ادى عنها
اربعة دراهم جيدة تبلغ قيمتها خمسة دراهم ردية لا يجوز ذلك الا عن اربعة
وعليه ان يؤدي درهما اخر في قول اصحابنا الثلاثة وفي قول زفر لا شي عليه ولو كانت
الدراهم جيدة نقد بيت المال فادى عنها زيوفا او نبهرجة والغالب عليها الفضة
وقيمتها اربع دراهم جيدة سقطت عنه الزكاة في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى
وقال محمد وزفر رحمهما الله تعالى عليه ان يؤدي الفضل وكذلك اذا كان له قلب
فضة واناء مصنوع من فضة جيدة وزنها مائتا درهم وقيمتها لجودتها وصياغتها
ثلاثمائة درهم فحال عليها الحول فعليه ان يؤدي ربع العشر عشرها فان ادى
خمسة دراهم زيوفا ولكن الغالب عليها الفضة يجوز وسقطت عنه الزكاة في قولهما
وفي قول محمد وزفر رحمهما الله تعالى عليه ان يؤدي الفضل الى تمام قيمة الواجب واجمعوا
انه اذا ادى مكانها من ذهب او مال هو من جنس الفضة فعليه ان يؤدي قيمة

ندر من حنطه جيده فادى رديا

اوجب على نفسه صدقه شاتين سمينتين فتصدق بشاة سمينة قيمتها قيمة شاتين

اوجب عتق رقبتين فاعتق مكانها رقبة ثمينة

الواجب بالقيمة ما بلغت وهو سبعة دراهم ونصف في قولهم جميعا وكذلك هذا الحكم في النذر اذا اوجب على نفسه صدقة قفيز حنطة جيدة فادى مكانها قفيزا رديا لا يخرج عن النذر في قولهما وفي قول محمد رحمهما الله تعالى عليه اداء الفضل ولو اوجب على نفسه قفيز حنطة رديه فتصدق بنصف قفيز حنطة جيدة يبلغ قيمته قيمة قفيز حنطة ردية لا يجوز الا عن النصف وعليه ان يتصدق بنصف اخر في قول علمائنا الثلاثة وفي قول زفر رحمه الله تعالى لا شي عليه وهذا والزكاة سواء وكذلك لو اوجب على نفسه صدقة شاتين فتصدق بشاة سمينة تبلغ قيمتها قيمة شاتين جاز ويسقط عنه النذر لانه لا يودي الى الربا فيما بينه وبين العباد الا انه لو باع شاة بشاتين جاز فلذلك جوز ههنا وكذلك في الزكاة اذا وجبت عليه شاتان وسطان فتصدق مكانهما بشاة واحدة سمينة تبلغ قيمتها قيمة شاتين وسطين فانه يجوز وكذلك اذا كان الواجب ابنة مخاض فادى مكانها بعض ابنة لبون او بعض حقة اجزاه ويعتبر فيه القيمة سواء ادى الزكاة من جنسه او من خلاف جنسه لانه لا يودي الى الربا بخلاف ما اذا اوجب على نفسه هدي شاتين فاهدى مكانهما شاة سمينة تبلغ قيمتها قيمة شاتين لا يجوز الا عن واحدة منهما وعليه شاة اخرى لان القربة ههنا في معنى اخر غير التمليك وهو اراقة الدم ولا يجوز اراقة دم واحد عن دمين وكذلك لو اوجب على نفسه عتق رقبتين فاعتق رقبة ثمينة تبلغ قيمتها قيمة رقبتين لان القربة ههنا في معنى اخر غير التمليك وهو ازالة الرق ولا يقوم ازالة رق واحد مقام ازالة رقبتين الا ترى ان الرقبة الواحدة وان كانت ثمينة لا تجوز الا عن كفارة واحدة واذا كان للرجل مايتا قفيز حنطة للتجارة وقيمتها مايتا درهم فحال عليها الحول ووجبت فيها الزكاة ثم ازدادت قيمتها فصارت تساوي اربعمائة فصاحبها بالخيار ان شاء ادى ربع عشرها من العين وهي خمسة اقفزة وان شاء ادى من القيمة وهي خمسة دراهم وان لم يود من العين ولكنها حتى غلا سعر الحنطة فصارت تساوي اربعمائة درهم فخياره على حاله ان شاء ادى خمسة اقفزة من الحنطة وان شاء ادى قيمتها وقت الوجوب في قول ابي حنيفة وفي قولهما يودي قيمتها وقت يوم الاداء عشرة دراهم وكذلك اذا انتقصت قيمتها في السعر حتى صارت تساوي مائة درهم فان ادى من عينها يودي خمسة اقفزة وان ادى من قيمتها يعتبر وقت الوجوب في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قولهما يعتبر قيمتها يوم الاداء درهمان ونصف ولو ازدادت قيمتها قبل حولان الحول فانه تعتبر قيمتها وقت الوجوب بالاجماع وان انتقصت قيمتها عن مائتي درهم لا تجب فيها الزكاة لان النصاب ناقص في اخر الحول ولو كانت الزيادة والنقصان في العين لا في السعر نحو ما اذا كان له مايتا قفيز حنطة مبلولة فاسدة قيمتها مايتا درهم فبعد الحول قبل اداء الزكاة جففت وصلحت حتى صارت تساوي اربعمائة درهم للجفاف فان ادى من العين ادى خمسة اقفزة حنطة كاملة لانا لو قلنا بانه يودي اقل من خمسة يودي الى الربا فان ادى من القيمة يودي قيمة الواجب خمسة دراهم بالاجماع اما على قول

ابي حنيفة

ابي حنيفة رضي الله عنه فلا يشكل واما على قولهما فلان هذه زيادة في العين وهي مستفادة بعد الحول فلا تنضم الى الحول الماضي ولو انتقصت من عينها كما لو كانت له مايتا قفيز حنطة ثم اصابها ماء بعد الحول فتنقصت حتى صارت تساوي مائة درهم فان ادى من عين الحنطة فانه ادى منها خمسة اقفزة وان ادى من القيمة ادى درهمين ونصفا اما على قولهما فلا يشكل وكذلك على قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى لان ههنا بالنقصان من العين هلك بعضه ولو هلك كله هلك بزكاته فاذا هلك بعضه هلك بزكاته ايضا ولو كانت الزيادة في العين او النقصان في العين قبل الحول ثم حال الحول وهي كذلك ففي الزيادة تجب الزكاة زايدة لان تلك الزيادة مستفادة في الحول فتنضم الى الاصل وفي النقصان لا تجب الزكاة لان النصاب غير كامل ولو حال الحول على الحنطة وقيمتها مايتا درهم فوجبت فيها الزكاة ثم استهلكها قبل اداء الزكاة يصير قدر الزكاة دينا عليه وهو خمسة اقفزة حنطة ثم غلا السعر في البلد او رخص فهو على هذا الاختلاف الذي ذكرنا كما اذا كانت قايمة لان قيام المثل في ذمته كقيام العين في يده واذا كانت له جارية للتجارة تساوي مائتي درهم فحال عليها الحول ثم غلا سعر الرقيق حتى صارت تساوي اربعمائة درهم او انتقص من سعرها حتى صارت تساوي مائة درهم فان اراد ان يودي ربع عشرها يملكها من فقير واحد وتكون بينهما وان اراد ان يودي القيمة فهو على الاختلاف الذي ذكرنا في الحنطة واما اذا كانت الزيادة في عين الجارية لا في سعرها نحو ما اذا كانت بيضاء احدى العينين وقيمتها مايتا درهم ثم انجلى البياض حتى صارت تساوي اربعمائة درهم فان ادى من عينها يودي ثمن عشرها بخلاف الحنطة لان اداء ثمن العشر عن ربع العشر لا يكون ربا وفي الحنطة اذا ادى اقل من خمسة اقفزة عن خمسة اقفزة يكون ربا فلذلك يودي خمسة اقفزة ولو ادى من القيمة يودي خمسة دراهم بالاجماع كالحنطة وان وجدت بعد الحول وقع النقصان في عين الجارية نحو ان تكون جارية تساوي مائتي درهم فذهبت عينها بعد الحول حتى صارت تساوي مائة درهم فان ادى من عينها يودي ربع عشرها وان ادى من القيمة يودي درهمين ونصفا بالاجماع على ما ذكرنا في الحنطة ولو كانت هذه الزيادة والنقصان قبل الحول ففي الزيادة تجب زكاتها زايدة وفي النقصان لا تجب الزكاة لان الحول قد حال والنصاب ناقص ولو حال الحول على جارية وهي تساوي مائتي درهم ثم استهلكها قبل اداء الزكاة فصارت الزكاة دينا في ذمته ثم غلا سعر الرقيق او رخص فلا يعتبر ذلك ويلزمه خمسة دراهم لا غير بخلاف الحنطة لان الحنطة مثلية فيثبت مثلها وبقاء المثل في الذمة كبقاء العين في يده والجارية ليست مثلية فتثبت قيمتها والقيمة لا تختلف [illegible] باختلاف سعر الرقيق قال ومن استفاد فايدة من ورق او ذهب وعنده ما تجب فيه الزكاة لو حال عليه الحول ضم الى ما عنده وزكى كلها زكاة واحدة المستفاد على ضربين مستفاد من جنس الاصل ومستفاد من خلاف جنسه والمستفاد من جنس الاصل على ضربين اما ان يكون متولدا من الاصل كالاولاد

والا ربح او غير متولد منه ولا يخلو اما ان يكون ذلك كله في خلال الحول او بعد ما حال
الحول على الاصل فان كان ذلك كله بعد حولان الحول فانه لا يضم الى الحول الاول
بل يستانف له حول اخر بالاتفاق وان كان ذلك مستفادا في خلال الحول ان كان
متولدا منه يضم اليه بالاتفاق وان كان غير متولد منه ان كان من خلاف جنسه
لا يضم اليه بالاتفاق فاذا كانت له ابل واستفاد بقرا او غنما وان كان من جنسه
عندنا يضم وعند الشافعي لا يضم بل يستانف له حول على حدة وانما يضم اذا كان نصاب
الاصل كاملا وانعقد عليه الحول فاما اذا كان نصاب الاصل ناقصا وكمل مع المستفاد
فانه ينعقد عليه الحول من حين الكمال

فصل المال المستخرج من الارض له
اسامي ثلاثة الكنز والمعدن والركاز فالكنز اسم لمال دفنه بنو ادم والمعدن
اسم لما خلقه الله تعالى في الارض يوم خلقت الارضون والركاز اسم لهما جميعا فانه يذكر ويراد به الكنز
ويذكر ويراد به المعدن اما اذا كان الموجود كنزا فلا يخلو اما ان يجد في دار الاسلام او في دار الحرب
وكل وجه على وجهين اما ان يكون في ارض مملوكة او في ارض غير مملوكة ولا يخلو اما ان يكون به علامة
الاسلام او لم يكن اما اذا وجد في دار الاسلام ان كان في ارض غير مملوكة مثل المفاوز والجبال وغيرهما
فانه ينظر ان كان به علامة الاسلام كالمصحف والدراهم المكتوب عليها لا اله الا الله محمد رسول الله
وما اشبهها فانه يكون بمنزلة اللقطة ويصنع بها ما يصنع باللقطة وان لم يكن بها علامة
الاسلام فقد قيل ان في زماننا ايضا تكون بمنزلة اللقطة ولا تكون بمنزلة الغنيمة لان عهد
الاسلام قد طال وامتد فالظاهر ان ما يكون دفينا من مال الجاهلية ولو كان يعرف انه من مال
الجاهلية يجب ان يرفع منه الخمس واربعة اخماسه للواجد كائنا ما كان الموجود ذهبا او فضة
او غيرهما وكائنا من كان الواجد صغيرا او كبيرا حرا او عبدا مسلما او ذميا الا اذا كان حربيا
مستامنا فانه يسترد منه كله لان هذا بمنزلة الغنيمة الا ترى انه يجب فيه الخمس ولا يترك للحربي
ان يلحق بغنيمة المسلمين الى دار الحرب الا اذا كان ذلك باذن الامام وشرط مقاطعته على شيء
فله ان يفي له بشرطه لقوله عليه الصلاة والسلام المسلمون عند شروطهم ولو وجد في ارض مملوكة
اتفقوا جميعا على وجوب الخمس فيه واختلفوا في اربعة اخماسه انه لمن يكون قال ابو حنيفة
ومحمد رحمهما الله تعالى هو لصاحب الخطة ان كان حيا ولورثته ان كان ميتا وان كان لا يعرف
صاحب الخطة فانه يعطى لاقصى مالك للارض او لورثته الذي لا يعرف غيره وقال
ابو يوسف رحمه الله تعالى اربعة اخماسه للواجد كما في ارض غير مملوكة ولو كان الكنز في دار الحرب
فان وجد في ارض ليست بمملوكة لاحد فهو للواجد ولا خمس فيه لانه وجد في موضع
لم يظهر عليه اهل الاسلام ولم يوجف عليه المسلمون بخيل ولا ركاب فلم يكن الموجود
غنيمة فلا خمس فيه ولو وجد في ملك بعضهم فانه ينظر ان دخل اليهم بامان رده الى صاحبه
لانه اذا دخل اليهم بامان فلا يحل له اخذ اموالهم بغير طيب نفس منهم
ولو لم يرده الى صاحبه واخرجه فان ذلك يكون ملكا له الا انه لا يطيب له ولو باعه
يجوز بيعه ولكن لا يطيب ايضا للمشتري وان دخل اليهم بغير امان حل له ولا خمس فيه
كان له ان ياخذ ما قدر على اموالهم بغير طيب نفس منهم واما اذا كان الموجود
معدنا فانه ينظر ان كان وجده في دار الاسلام في ارض غير مملوكة فهو للواجد كائنا
من كان غير الحربي فانه يسترد منه الا اذا قاطعه الامام فان له ان يفي بشرطه

واما الخمس

ان لم يكن به علامة الاسلام فهل هو بمنزلة اللقطة ايضا

واما الخمس هل يجب ام لا فينظر ان كان الموجود مما يذوب بالاذابة وينطبع بالحيلة
كالذهب والفضة والرصاص والنحاس وما اشبه ذلك ففيه الخمس قل الموجود او كثر
واربعة اخماسه للواجد كما ذكرنا في الكنز واما اذا كان الموجود مما لا يذوب بالاذابة
كالفصوص واليواقيت وما اشبههما من الجواهر فلا خمس فيه فيكون كله للواجد لانه
من جنس الحجر الا ان الاحجار بعضها اضوأ من بعض ولا صدقة في الحجر وان وجد المعدن
في ارض مملوكة فيكون لمالك الارض في الاحوال كلها بالاجماع لانه جزء من اجزاء الارض فلما
ملك الارض ملكها بجميع اجزائها ثم ينظر ان وجد في الدار يكون لصاحب الدار
ولا خمس فيه عند ابي حنيفة وكذا المنزل والحانوت لانه جزء من اجزاء الدار فلما ملكها
ملكها بجميع اجزائها بشرط الطيب من جميع حقوق الله تعالى منه الا ترى ان العشر والخراج
لا يجب فيها وان وجد في ارض او كرم فعن ابي حنيفة روايتان في رواية لا شيء فيه
وفي رواية فيه الخمس وفي قولهما يجب الخمس في الاحوال كلها اذا كان مما يذوب بالاذابة
ولو وجد المعدن في دار الحرب ان وجده في ارض غير مملوكة فهو له ولا خمس فيه وان وجده
في ملك بعضهم رده عليهم اذا دخل بامان وان دخل بغير امان فهو له ولا خمس فيه
واما المستخرج من البحار مثل اللؤلؤ والعقيق وكل حلية تستخرج من البحر فهو للواجد
ولا خمس فيه في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يجب فيه الخمس وفي الزيبق في قول
ابي حنيفة الاخر وهو قول ابي يوسف الاول وفي قول ابي يوسف الاخر لا خمس فيه
ابو يوسف عن الزيبق فقال لا خمس فيه فلم ازل به حتى قال فيه الخمس
وظننت انه مثل الرصاص والحديد فبلغني بعد ذلك انه ليس كذلك وهو بمنزلة
القير والنفط وليس فيما يستخرج من الجبال مثل المغرة والزرنيخ والنورة
وما اشبه ذلك مما يرجع الى التراب الخمس في قولهم جميعا فقد وقع الاختلاف
في هذه المسائل في اربع مواضع في ثلاث منها محمد مع ابي حنيفة وابو يوسف وحده
احدها ان الكنز اذا وجد في ارض مملوكة فهو لصاحب الخطة في قولهما وفي قول
ابي يوسف هو للواجد والثاني المستخرج من البحر لا خمس فيه عندهما وعنده يجب
والثالث في الزيبق الخمس عندهما وعنده لا خمس فيه وعندهما فيه الخمس ولو تصدق
بخمسه على الفقراء ولم يدفع الى السلطان جاز ولا يؤخذ ثانيا بخلاف زكاة السوائم
والعشور ولو دفع الخمس الى الوالدين والمولودين وهم فقراء يحل لهم الصدقة
جاز بخلاف الزكاة والعشر وصدقة الفطر والنذور والكفارات ويجوز له ان يصرف
الخمس الى نفسه اذا كان محتاجا واربعة اخماسه لا تغنيه لما روي عن علي رضي الله عنه
انه ترك الخمس ايضا للواجد

باب زكاة التجارة

قال ابو جعفر رحمه الله تعالى اذا اشترى الرجل سلعة ينوي بها التجارة فحكمها حكم الورق والاموال التي
يمسكها للتجارة كلها جنس واحد اي ما كان فانه يضم بعضها الى بعض فان كان في ابتداء
الحول قيمتها مائتان وفي اثنائها [illegible] وجبت الزكاة فيها ولو كانت تساوي

اقل من مائتين في طرفي الحول او في احدهما لا تجب الزكاة فاما انتقاص القيمة او العين في خلال الحول فبعد ان كان له في طرفي الحول شي بقي من الشي مما انعقد عليه الحول لا يمنع وجوب الزكاة ولو كان النصاب كاملا في اول الحول وكاملا في آخر الحول وفيما بينهما هلك كله لم يبق منه شي لا تجب الزكاة ثم عروض التجارة تقوم بالدراهم والدنانير قال محمد رحمه الله تعالى في كتاب الزكاة ان شا قومها بالدراهم وان شا قومها بالدنانير وروي عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى في رواية اخرى يقومها بما كان احوط للفقرا وانفع لهم وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال يقومها بالثمن الذي اشتراها به فان كان اشتراها بالدراهم يقومها بها وان كان اشتراها بالدنانير يقومها بها وان كان اشتراها بغيرهما من العروض فانه يقومها بالنقد الغالب في ذلك الموضع فاما في بلادنا اليوم يقومها على كل حال بالدراهم لان النقد عندنا هو الدراهم واما في بلاد هم النقود مختلفة دراهم ودنانير فلذلك اجاب في الكتاب يقومها بايهما شا هذا اذا كانت السلعة بحال بايهما قومها تبلغ نصابا كاملا نحو ما اذا قومتها بالدراهم تبلغ مائتي درهم وان قومتها بالدنانير تبلغ عشرين مثقالا فاما اذا كانت السلعة بحال لو قومت بالدنانير لا تبلغ عشرين مثقالا ولو قومت بالدراهم تبلغ مائتي درهم من الدراهم التي الغالب عليها الفضة فانها تقوم بالدراهم فتجب فيها الزكاة ولا تقوم بالدنانير فتسقط واذا اشترى سلعة ونوى ان يكون المشترى للتجارة فانها تكون للتجارة سوا كان المال الذي اشترى به للتجارة اولم يكن ولو اشترى شيا ونوى ان لا يكون للتجارة فانه لا يكون للتجارة سوا كان المال الذي اشترى به للتجارة اولغيرها ولو عزبت النية وقت الشرا فان المشتري على حكم مدله فان كان المشتري به عينا مما يتعين بالعقد كالعروض والحيوان واشباه ذلك يكون للتجارة وان كان مما لا يتعين بالعقد كالدراهم والدنانير والكيلي والوزني موصوف بغير عينه فالمشتري لا يكون للتجارة حتى ينوي وقت الشرا انها للتجارة لان الشرا يوجب دينا في ذمة المشتري وهو ليس للتجارة حتى يكون المشتري للتجارة ثم اعلم بان اسباب الملك على ضربين منها ما يدخل في ملكه لا بصنعه وهو الميراث ومنها ما يدخل في ملكه بصنعه وهو على ضربين ببدل وبغير بدل فالذي هو بغير بدل كالهبة والصدقة والوصية والذي هو ببدل على ضربين اما ان يكون البدل عين مال كالشرا والاجارة لان المنافع اذا ورد عليها العقد يعطى لها حكم عين المال اولم يكن عين مال كالمهر وبدل الخلع والصلح عن دم العمد وما اشبه ذلك ثم في الميراث اذا نوى ان يكون الموروث للتجارة لا يكون للتجارة ولا تجب فيه الزكاة حتى يتقلب فيتصرف فيه الا اذا كان ما يورث دراهم او دنانير او ذهبا وانما كان كذلك وذلك لانه لا صنع له في الميراث والنية لم تقارنها عمل ولم يعمل ولو دخل في ملكه بعقد هو مبادلة مال بمال كالشرا والاجارة ان نوى التجارة يكون للتجارة لان النية قارنها عمل ولو دخل في ملكه بصنعه ولكن لا على سبيل مبادلة

مال بمال

المنافع اذا ورد عليها العقد يعطى لها حكم عين المال

مال بمال كالهبة والصدقة او على سبيل مبادلة مال بغير مال وذكر الطحاوي اختلافا بين ابي يوسف ومحمد في قول ابي يوسف يكون للتجارة بمجرد النية كالشرا والاجارة وعند محمد لا يكون للتجارة ما لم يتصرف فيه كالموروث وذكر القاضي الشهيد رحمه الله تعالى هذا الاختلاف على قلب هذا فقال في قول ابي حنيفة وابي يوسف لا يكون للتجارة وفي قول محمد رحمه الله تعالى يكون للتجارة

باب زكاة الدين

قال الشيخ رحمه الله تعالى الدين على ضربين دين عليه ودين له على الغير اما الدين الذي عليه على ضربين دين فيما بينه وبين الله تعالى ولم ينتصب له مطالب من جهة العباد كالنذور والكفارات ودين الحج وصدقة الفطر وما اشبه ذلك الذي هو غير مجبور على ادائه ولا محبوس لاجله فان هذا النوع من الدين لا يمنع وجوب الزكاة وان كثر ودين له مطالب من جهة العباد كدين العباد ومهر المراة مؤجلا كان او حالا ونفقة المراة اذا صارت دينا عليه اما بالصلح او بقضا القاضي ونفقة الاقارب اذا صارت دينا عليه اما بالصلح او بالقضا ولم تؤخذ منه واستدان وانفق على نفسه او استهلاك الخارج من ارض العشر قبل ادا العشر فصار دينا عليه وكذلك دين الزكاة كزكاة السائمة وزكاة التجارة اما زكاة السائمة فلا اشكال ان لها مطالبا من جهة العباد وكذلك زكاة التجارة نصب لها مطالب من جهة العباد الا ترى انه اذا مر بها على العاشر ووجبت فيها الزكاة فيكون اخذ زكاتها اليه وكذلك من امتنع عن ادا زكاة ماله فللسلطان ان يأخذها منه كرها ويضعها في مواضعها وكذلك دين الخراج يمنع من وجوب الزكاة عندنا وقال زفر دين الزكاة لا يمنع وجوب الزكاة اذا لم يكن له مطالب من جهة العباد وعندنا في الديون كلها سوا لا يمنع وجوب الزكاة الاصل ان الدين يصرف الى جنس مال الزكاة لانه ايسرها ادا واقلها وجوبا وبيان ذلك ان الرجل اذا كان عليه دين وله مال للتجارة ومال لغير التجارة فانه ينصرف الدين الى مال التجارة ولا يصرف الى الذي هو لغير التجارة وينصرف الدين الى ايسرها ادا فان الرجل اذا كانت له دراهم ودنانير وعروض للتجارة وسوائم للتجارة فان الدين ينصرف الى العروض لان العروض للتجارة وكانت ايسر ادا ولو لم يكن عروض حينئذ يصرف الى السوائم ويصرف الى اقلها زكاة فان الرجل اذا كان له اربعون من الغنم وثلاثون من البقر وخمس وعشرون من الابل وعليه دين فان الدين يصرف الى الغنم ويزكي البقر والابل ولو كان الدين يستغرق الغنم ولا يفضل ولا يفضل من البقر واحدة فانه يصرف الى البقر ويزكي الابل والغنم ولو كان يفضل من البقر ولو ضم اليه الغنم لا يفضل من قيمتها ولا يفضل ايضا من قيمة الابل وحده فانه ينظر الى قيمة ابنة مخاض وسط والى قيمة تبيع وشاة وسط فان كانت قيمة ابنة مخاض اكثر من قيمتها صرف الدين اليهما وان كانت قيمتها اكثر من قيمة ابنة مخاض وسط يصرف الى الابل فينصرف الدين الحاصل الى اقلها زكاة ولو كانت له اربعون من الغنم وخمس من الابل وعليه دين مثل قيمة صنف منها فهو بالخيار قبل حضور المصدق اليه ان شا صرف الدين الى الابل وان شا صرف الدين الى الغنم لان الواجب في كل واحد منها شاة ولو حضر المصدق قبل ان يصرف الدين الى احدهما قال الحكم رحمه الله تعالى

الدين على ضربين دين عليه ودين له على الغير آخذه

دين له مطالب من جهة العباد

دين الزكاة له مطالب من جهة العباد

امتنع عن ادا الزكاة للسلطان اخذها كرها

في كتاب الزكاة يزكي المصدق الابل ويصرف الدين الى الغنم لان ذلك احوط للفقراء الا انه اذا
صرف الدين الى الغنم واخذ الصدقة من الابل فلا ينتقص من الخمس شيء ويجب الزكاة
فيهما من بعد واما حكم الدين الذي له على الناس على ثلاث مراتب في قول ابي حنيفة
دين قوي ودين وسط ودين ضعيف اما الدين القوي فهو ان يكون قرضا او بدل
مال عنده للتجارة او غلة مال للتجارة وحكمه انه تجب فيه الزكاة قبل القبض ولكن
لا يخاطب بالاداء حتى يقبض فاذا قبض اربعين زكاها واذا قبض اقل من ذلك لا يزكيه
ثم تعتبر في الاداء اربعون اربعون حتى يقبضه كله واما الدين الوسط فهو
بدل عين مال لم يكن عنده للتجارة او غلته وحكمه انه تجب الزكاة فيه قبل القبض
ايضا ولكن لا يخاطب بالاداء حتى يقبض مائتي درهم يزكيها لما مضى واما الدين
الضعيف فهو بدل ما ليس بمال كالمهر للمراة وبدل الخلع للزوج وبدل القصاص وبدل
الكتابة على العبد والسعاية عليه وحكمه انه لا تجب فيه الزكاة لما مضى حتى يقبض
مائتي درهم ويحول الحول عليه بعد القبض وقال بعضهم الدين اربعة على اربع
مراتب ثلاث كما ذكرنا ودين اخر لا اصل له وهو الميراث والوصية فاذا ورث
دينا على الناس او استفاده منه بالوصية فلم يقبض حتى حال عليه الحول ففيه روايتان
في رواية كتاب الزكاة جعل حكمه كحكم الدين الوسط وفي رواية نوادر الزكاة
جعل حكمه حكم الدين الضعيف هذا كله قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله تعالى الديون كلها على مرتبة واحدة فتجب الزكاة فيها لما مضى ويخاطب بالاداء
اذا قبض قليل المقبوض او كثر ويؤدي الزكاة بحسابه الا دين الكتابة فان قولهما كما قال
ابو حنيفة انه لا تجب الزكاة فيها لما مضى حتى يقبض مائتي درهم ويحول عليها الحول بعد
القبض وكذلك الدية اذا لم يحكم بها واما دين السعاية فلم يذكر في كتاب الزكاة الاختلاف
فيه وذكر في نوادر الزكاة الاختلاف فيه وجعل الكرخي الدين على ضربين عند
ابي حنيفة قويا وضعيفا والحق حكم الوسط بحكم الضعيف هذا كله اذا كان الدين
على مقر في قول ابي حنيفة وابي يوسف وفي قول محمد اذا كان الدين على مفلس فلسه
الحاكم فلا تجب الزكاة لما مضى قبل القبض وهو مفلس في الحقيقة ثم لم يسقط التفليس
على قول محمد وان كان الدين على جاحد وهو غني او فقير فلا تجب الزكاة لما مضى من السنين
وهو جاحد وقال زفر تجب الزكاة لما مضى فزفر اعتبر الملك ولم يعتبر نقصانه
واصحابنا اعتبروا تمام الملك وكذلك هذا الاختلاف في المغصوب وقال بعض اصحابنا
اذا كانت له عليه بينة ولم تقم حتى مضت سنون ثم اقامها عليه فاخذ فعليه
ان يؤدي الزكاة لما مضى لان التفريط جاء من قبله ولكن في ظاهر الرواية لم يفصل
وقال لا تجب الزكاة لما مضى في حال جحوده ما لم يقض عليه او يقر ثم يحول عليه الحول بعد
ذلك فحينئذ تجب الزكاة عليه ولو دفن ماله ثم نسي مكانه ثم تذكر ذلك بعد مضي الحول فانه ينظر
ان كان دفنه في حرزه الذي لا يكون مضيعا له بالدفن في مثله فانه تجب الزكاة كالبيت
والحانوت والدار وان كان دفنه في غير حرزه فلم يجده الا بعد الحول فانه لا تجب لانه ضائع
ولو كان اودعه عند رجل فنسيه ثم تذكره بعد الحول فانه ينظر ان كان المودع ممن
يعرفه ففيه الزكاة وان كان لا يعرفه فلا زكاة فيه

باب زكاة الفطر

قال

قال الشيخ الامام رضي الله تعالى عنه يحتاج في هذا الباب الى خمسة اشياء على من تجب
وعلى من تجب وفي اي وقت تجب ومن ماذا تجب وفي كم تجب اما معرفة الوجوب
فانا نقول صدقة الفطر انما تجب على كل حر مسلم غني وغناه ان يملك ما في درهم او عروضا
للتجارة تساوي مائتي درهم او عشرين مثقالا من ذهب او كان له من المال الذي يجب فيه
الزكاة فضلا عن كفافه ما يساوي مائتي درهم ولم يكن عليه دين تجب عليه صدقة الفطر
وتجب عليه الاضحية ولا يحل له اخذ الصدقة ومقدار الكفاف ان يكون له دار يسكنها
وان كانت تساوي مالا عظيما وخادم يخدمه ومتاع يمتهنه وثياب كسوة ولو كان
له متاع هو مستغن عنه وقيمته مائتا درهم تجب عليه صدقة الفطر ولا يحل له اخذ
الصدقة ذكرها في العيون ولو كانت له حوانيت ودار يستغلها ذكر في الفتاوى اختلاف
بين ابي يوسف ومحمد في قول محمد اذا كانت غلتها لا تكفيه ولا لعياله فهو من الفقراء
وحل له اخذ الصدقة وفي قول ابي يوسف لا يحل له اخذ الصدقة وكذلك الارض والكرم
على هذا ان كانت غلتها لا تكفيه فهو من الفقراء ولو كانت له كتب او مصحف فيمته
مائتا درهم قال بعضهم لا تعطى له الزكاة وقال المشايخ انه يعطى له سواء
كان ذلك كتب الفقه والادب او الحديث وفرق بعضهم بين الكتب والمصحف فقال
ان كانت له كتب فانه تحل له الصدقة وان كان له مصحف قيمته مائتا درهم لا تحل له الصدقة
لانه يحتاج الى كتبه اذ لا يجد كتبا مثل كتبه ولكن يجد مصحفا مثل مصحفه ولو اشترى
طعاما للقوت مقدار ما يكفيه سنة وهو يساوي مائتي درهم قال بعضهم لا تحل
له الصدقة وان كان عنده طعام شهر يساوي مائتي درهم تحل له الصدقة وقال
بعضهم لا بأس به ولو كان عنده قوت سنة لان رسول الله صلى الله عليه وسلم ادخر
لنسائه قوت سنة ولو كانت عنده كسوة شتاء ولا يحتاج اليها في الصيف فان الصدقة
تحل له ذكر هذه الفصول في الفتاوى واختلفوا في وجوب صدقة الفطر على الصبي والمجنون
اذا كان لهما من المال مقدار ما بينا في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى يجب
في مالهما صدقة فطر انفسهما ورقيقهما يتولى اداءها من ماله ابوهما او وصي
ابيهما او جدهما اذا لم يكن لهما اب ولا وصي اب ولا وصيه او وصي جدهما بعد
الاب او من نصبه القاضي لهما ونذكر هذا الاختلاف في الاضحية وعلى قول محمد
وزفر لا تجب الفطر عليهما في مالهما فان كان ابوهما غنيا تجب على الاب ولو ادى ها
من مالهما ضمن ولا تجب صدقة فطرهما عليه واما اذا لم يكن لهما مال فان صدقة
فطرهما تجب على ابيهما ان كان غنيا وان كان فقيرا او كان ميتا فلا تجب على الجد في ظاهر
الرواية وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهم انها تجب على الجد كما تجب
على الاب ولا تجب على الوصي في ماله في الروايات كلها واما معرفة من تجب لاجله
انما تجب لاجل اولاده الصغار وعن عبيده وامائه الذين هم لغير التجارة مسلمين
كانوا او كافرين وعن مدبره وام ولده ولا تجب عن مكاتبه ولا عن مستسعاه ولا تجب
على المكاتب ايضا ان يؤدي عن نفسه وعن رقيقه والمستسعى بمنزلة المكاتب عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى وعندهما هو بمنزلة الحر عليه دين فان كان له مال فضلا عن دينه مائتا
فضلا عنه فانه يؤدي صدقة الفطر عن نفسه وعن رقيقه وتجب عن عبده الموصى به
والمرهون والعارية والوديعة وعن عبده المديون المستغرق في الدين او كانت
في رقبته جناية ولا يؤدي عن عبده الابق ولا عن عبده المغصوب المجحود ولا عن
المأسور ولو اوصى بخدمة عبده لرجل وبرقبته لاخر فان صدقة الفطر تجب على الموصى
له بالرقبة دون الموصى له بالخدمة ولا تجب على الرجل لاجل اولاده الكبار ولا تجب لاجل
زوجته والاصل ان صدقة الفطر معلول بالولاية والمؤونة وكل من له عليه

الاخبار رسول الله صلى الله عليه وسلم قوت سنة

صدقة رقيقهما

حنيفة درهم

عبده

ولاية وعليه مؤونته ونفقته تجب عليه صدقة الفطر والاولاد ولا تجب عليه صدقة الفطر عن العبيد اذا كان للتجارة لانه يؤدي الى الثنا في الصدقة والنبي عليه الصلاة والسلام نهى عن الثنا في الصدقة وعند الشافعي تجب ولكن عبدا بينه وبين اخر لا تجب على واحد منهما صدقة فطره عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى تجب عليهما صدقة فطره ولو كان جماعة عبيد واما بينهما فلا تجب عليهما صدقة فطرهم في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما يعتبر نصيب كل واحد منهما على حدة لعبد الخمسة فتجب على كل واحد منهما صدقة فطر نصيبه لانهما يريان قسمة الرقيق وهو لا يرى قسمة الرقيق ولو كانت جارية بينهما جاءت بولد فادعياه جميعا معا فيكون الولد ولدهما والجارية ام ولدهما ولا تجب عليهما صدقة فطر الجارية ولكن تجب عليهما صدقة فطر الولد الا ان في قول ابي يوسف تجب على كل واحد منهما صدقة فطر الكل وعلى قول محمد عليهما جميعا صدقة فطر واحد ولو اشترى عبدا بشرط الخيار للبايع او للمشتري او لهما جميعا او شرط احدهما الخيار لغيره فمر يوم الفطر في مدة الخيار فان صدقة الفطر موقوفة فان تم البيع تجب على المشتري وان فسخ فعلى البايع وعند زفر رحمه الله تعالى ان كان الخيار للبايع او لهما جميعا او شرط البايع الخيار لغيره فعلى البايع تم البيع او انفسخ وان كان الخيار للمشتري فعلى المشتري تم البيع او انفسخ ولو اشتراه بعقد بات فمر يوم الفطر قبل القبض فعلى المشتري ان قبض وان مات قبل القبض فلا تجب على واحد منهما اما على البايع فلانه قد خرج عن ملكه بالبيع ووقت طلوع الفجر من يوم الفطر كان الملك للمشتري ولا تجب على المشتري ايضا لان ملكه قد انفسخ قبل تمامه ولو رده المشتري على البايع بخيار رؤية او عيب ان رده قبل القبض تجب على البايع وان رده بعد القبض تجب على المشتري وان اشتراه شراء فاسدا فانه ينظر ان مر يوم الفطر وهو عند البايع فتجب صدقة فطره على البايع لان البيع الفاسد لا يوقع الملك للمشتري قبل القبض وان كان في يد المشتري وقت طلوع الفجر فصدقة فطره موقوفة ان رده فعلى البايع وان تصرف فيه المشتري ووجبت عليه قيمته فعلى المشتري واما بيان وقت الوجوب فانا نقول صدقة الفطر انما تجب بطلوع الفجر يوم الفطر فان كان كافرا فاسلم قبل طلوع الفجر او كان فقيرا فاستغنى قبل طلوع الفجر وطلع الفجر وهو غني مسلم تجب وكذلك لو اسلم بعد طلوع الفجر لا تجب وكذلك اذا ولد له ولد قبل طلوع الفجر او مملوك قبل طلوع الفجر فانه تجب صدقة الفطر عنهما ولو ولد له ولد بعد طلوع الفجر او ملك مملوكا ولا تجب ومن مات اذا تجب من اربعة اشيا من الحنطة والشعير والتمر والزبيب واما مقدارها فان ادى من الحنطة يؤدي نصف صاع عندنا وعند الشافعي صاع والصاع اربعة امنا في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهم الله وفي قول ابي يوسف والشافعي خمسة ارطال وثلث رطل ودقيقها وسويقها سوا ومن الشعير صاع وكذلك اذا ادى من التمر يؤدي صاعا كاملا ومن الزبيب نصف صاع في قول ابي حنيفة وفي قولهما يؤدي من الزبيب صاعا وهكذا روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهما وان ادى من غير هذه الاشيا التي ذكرنا يؤدي على اعتبار القيمة واداء القيمة في الصدقات والنذور والكفارات جايز عندنا وعند الشافعي لا تجوز ولا يجوز طعام الاباحة فيها ولا يجوز الا الدفع والتمليك وكذلك الزكاة وتجوز جميعها في فقير واحد وتجوز تفريقها على الفقرا وكذلك الزكاة وتنوع هذه المسالة على ثلاثة اوجه في وجه تجوز التمليك وطعام الاباحة وهي الكفارات وجزا الصيد وفدا الصوم والصلاة وفي وجه لا تجوز الا التمليك وهو الزكاة وصدقة الفطر والعشر والخمس

لو كان حج

اذا العبد والصدقة عن النذور والكفارات جايز

ما تجوز فيه التمليك او طعام الاباحة من الكفارات

وفي وجه اختلفوا فيه وهو انه اذا اتى بمحظور احرامه على سبيل الضرورة نحو ان يحلق راسه عن اذى او لبس المخيط عن علة فانه يخير بين ثلاثة اشيا ان شا ذبح هديا وان شا صام ثلاثة ايام وان شا اطعم ستة مساكين كل مسكين نصف صاع من حنطة ويجوز طعام الاباحة في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى قياسا على ساير الكفارات وفي قول محمد رحمه الله تعالى لا يجوز الا التمليك لان الله تعالى سماها صدقة لقوله تعالى ففدية من صيام او صدقة وما سمي صدقة وما سمي صدقة لا يجوز فيه الا التمليك قياسا على صدقة الفطر والزكاة والافضل ان يدفع صدقة الفطر قبل الذهاب الى المصلى واذا اراد ان يؤدي صدقة الفطر فانه يؤدي عن نفسه حيث هو وعن رقيقه واولاده حيث هم في قول ابي يوسف وروي عن محمد رحمهما الله تعالى انه قال يؤدي عن نفسه وعن رقيقه حيث هو واما زكاة المال يؤدي حيث المال ويكره له ان يخرجها الى غيرهم الا ما روي عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى انه لا باس بان يخرجها الى ذوي قرابته من اهل الحاجة ويبعثها اليهم قال ومن مات وعليه زكاة الفطر او زكاة ماله لم تؤخذ من تركته الا ان يشا ورثته ان يتبرعوا عنه بتركته وان اوصى بتركته يكون من ثلثه غير مقدم على ما سواه من وصاياه قال اذا مات وعليه حقوق الله تعالى من زكاة او صدقة او كفارة او نذر او صيام او صلاة او ما اشبه ذلك من غير وصية فانه لا يؤخذ ذلك من تركته عندنا الا ان يتبرع ورثته بتركته وهم من اهل التبرع وان امتنعوا لم يجبروا عليه وان اوصى بتركته يجوز وتنفذ من ثلث ماله ثم الوصايا لا تخلو اما ان تكون كلها لله تعالى او كلها للعباد وما كان لله ايضا ان يكون كله فرايض كالزكاة والحج والصوم والصلاة او كلها واجبات كالكفارات والنذور وصدقة الفطر او كلها تطوع كالوصية بحج التطوع او الصدقة على الفقرا او بنا المسجد وما اشبه ذلك او جمع بين هذه الوصايا كلها فان كان ثلث ماله يحتمل جميع ما اوصى فانه تنفذ وصاياه كلها من ثلث ماله وان كان ثلث ماله لا يحتمل جميع ذلك ان اجازت الورثة فكذلك وان لم تجز الورثة فانه ينظر ان كانت وصاياه كلها للعباد فانهم يتضاربون في الثلث ويقسم الثلث بينهم بالحصص وان كانت وصاياه كلها لله تعالى فانه ينظر ان كانت كلها فرايض فانه يبدا بما بدا به وان كانت كلها واجبات فانه يبدا بما بدا به ايضا وكذلك ايضا ان كانت كلها تطوعا وان كانت بعضها فرايض وبعضها واجبات وبعضها تطوعا فانه يبدا بالفرايض اولا وان اخرها ثم بالواجبات ثم بالتطوع وان جمع هذه الوصايا كلها فانهم يتضاربون في الثلث بوصاياهم فاصحاب العباد يضربون بوصاياهم ولا يقدم بعضهم على بعض وما كان لله تعالى يجمع ذلك كله فيبدا منها بالفرايض ثم بالواجبات ثم بالنوافل هذا اذا لم يكن في الوصية عتق منفذ ولا محاباة منجزة فان كان فيها عتق منفذ او محاباة منجزة فان في قول ابي حنيفة ان كانت المحاباة متقدمة على العتق يصرف الثلث كله الى المحاباة ثم الى العتق ثم الى ساير الوصايا وعندهما المحاباة وساير الوصايا سوا

زكاة المال يؤدي عن المال

تفصيل الوصية اذا كان من حقوق الله او عن العبد

وانما يصرف الثلث الى العتق فان فضل منه شيء يصرف الى سائر الوصايا والمحاباة

باب في مواضع الصدقات

قال الشيخ الامام رضي الله تعالى عنه زكاة الاموال والسوائم والعشور وما مر به المسلم على عاشر المسلمين فانه يصرف الى ثمانية اصناف وهي ما نص الله تعالى في كتابه فقال تعالى انما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله وابن السبيل ثم هم وان اختلفت اسماهم واوصافهم فالمعنى الذي يستحقون به واحد وهو الفقر لا غير لانه لو دفع الى صنف واحد جاز عندنا وعند الشافعي لا يجوز الا العاملين عليها فان استحقاقهم لاجل عمالتهم يعطيهم ما يكفيهم ويكفي اعوانهم ولو قيل لا يلتفت الى قولهم الان المؤلفة قلوبهم قد ذهبوا وهم كانوا قوما من رؤس العرب مثل الاقرع بن حابس وابي سفيان بن حرب وعيينة بن حصن الفزاري وعباس بن مرداس السلمي كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعطيهم ليؤلفهم على الاسلام فلما قبض رسول الله صلى الله عليه وسلم جاؤا الى ابي بكر الصديق رضي الله عنه استبذلوا منه الخط لسهامهم فبذل لهم الخط ثم جاؤا الى عمر رضي الله تعالى عنه فاخبروه بذلك فاخذ الخط من ايديهم ومزقه فقال ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يعطيكم ليؤلفكم على الاسلام فاما اليوم فقد اعز الله دينه فان ثبتم والا فليس بيننا وبينكم الا السيف فانصرفوا الى ابي بكر رضي الله تعالى عنه فقالوا انت الخليفة ام هو فقال ان شاء هو ولم ينكر عليه وبطل حقهم وبقي سبعة نفر منهم الفقراء والمساكين واختلفوا فيه ان الفقير احوج ام المسكين قال بعضهم الفقير احوج وقال بعضهم المسكين احوج وروي عن ابي حنيفة انه قال الفقير هو المحتاج القانع الذي لا يطوف على الابواب والمسكين الذي يطوف على الابواب والعاملين عليها هم السعاة وفي الرقاب اراد به المكاتبين والغارمين اراد به المديون وفي سبيل الله اراد به الفقراء من اهل الجهاد وابن السبيل اراد به المنقطع عن ماله

الاصل في دفع الزكاة وصدقة الفطر انه اذا وجد تمليك فقير مسلم غير هاشمي ولا مولاه مع قطع منفعة المدفوع عن نفسه مقرونا بالنية جاز ذلك وقولنا اذا وجد التمليك فانه لو اطعم في طعام الاباحة عن زكاة ماله لا يجوز ولو اشترى بزكاة ماله رقبة فاعتقه لا يجوز لانه لم يوجد التمليك ولو صرف الى بناء المساجد والقناطر والرباطات لا يجوز وكذلك لو كفن به الموتى لعدم التمليك وكذلك لو قضى دين ميت وهو فقير ولو قضى دين حي ان قضى بغير امره جاز كانه تصدق به على الغريم ويكون القابض كالوكيل له في قبض الصدقة وقولنا فقير لانه لو دفع الى الغني لا يجوز لقوله صلى الله عليه وسلم لا تحل الصدقة لغني ولا لذي مرة سوي ثم الغنى غنائان غنا يحرم به اخذ الصدقة وقبولها وغنا يحرم به السوال ولا يحرم به الاخذ من غير مسئلة اما الغنى الذي يحرم به الاخذ والقبول وهو ان يكون محلا لوجوب صدقة الفطر والاضحية وكما يحرم عليه الاخذ والقبول كذلك يحرم على المتصدق ان يتصدق عليه ان كان عالما بحاله يقينا او باكبر رأيه ولا تسقط عنه الزكاة بالتصدق عليه ويحل للاغنياء صدقة الاوقاف اذا سماهم ذكره الكرخي في مختصره واما الغنى الذي يحرم به السوال وهو ان يكون له قوت يومه مع ساعة فلا يحل له ان يسأل الا في حال الضرورة ويجوز صرف الصدقة الى الولد الغني اذا كان الولد كبيرا وهو فقير

ولا

ولا يجوز صرفها اليه ان كان صغيرا ولو كان الابن كبيرا وهو زمن او كانت امراة وابوهما غني فانه يجوز صرفها اليهما وان كانت نفقتها واجبة عليه ويجوز صرفها الى زوجة الغني وهي فقيرة وكذلك يجوز صرفها الى الاب الفقير وان كان ابنه موسرا هذه المسائل ذكرها في العيون ولا يجوز صرفها الى عبد الغني ولا الى من يملك الغني رقبته الا المكاتب فانه يجوز واما شرطنا الاسلام لقوله عليه الصلاة والسلام تؤخذ من اغنيائهم وترد في فقرائهم والجملة فيه ان نقول صرف خمس الصدقات يجوز الى المسلم ولا يجوز الى الحربي واما اهل الذمة لا يجوز صرف الزكاة اليهم بالاتفاق ويجوز صرف التطوع اليهم بالاتفاق واختلفوا في صدقة الفطر والنذور والكفارات قال ابو حنيفة رحمه الله يجوز الا ان فقراء المسلمين احب الينا وقال ابو يوسف رحمه الله كل صدقة كانت واجبة لا يجوز صرفها الى فقراء اهل الذمة واما شرطنا غير الهاشمي وغير مولاه لقوله صلى الله عليه وسلم لا تحل الصدقة لبني هاشم وان مولى القوم منهم يعني في حق الصدقة وحرمتها والا مولى القوم ليس منهم من جميع الوجوه الا ترى انه ليس بكفو لهم وان مولى المسلم اذا كان كافرا تؤخذ منه الجزية وان مولى التغلبي تؤخذ منه الجزية ولا تؤخذ منه الصدقة مضاعفة انما يكون مولاهم منهم في حكم خاص وهو حرمة الصدقة وبنو هاشم ذكر الكرخي في مختصره فقال هم آل العباس وآل علي وآل جعفر وآل عقيل وولد الحارث بن عبد المطلب ويحل لهم صدقة الاوقاف اذا سماهم واما شرطنا قطع منفعة المدفوع عن نفسه وهو انه اذا دفع زكاة ماله الى الوالدين وان علوا من جهة الاباء او من جهة الامهات او الى اولاده وان سفلوا من جهة الذكور او من جهة الاناث فانه لا يجوز ولا يجوز دفعها الى زوجته وان كانت فقيرة ولا يجوز للمراة دفع زكاة مالها الى زوجها وهو فقير في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله يجوز وكذلك هذا الحكم في صدقة الفطر والكفارات والنذور والعشور ويجوز صرف الخمس من معدن او كنز وجده يجوز صرفه الى الوالدين والمولودين والزوج والزوجة لانه يجوز ان يحبس الخمس لنفسه اذا كانت اربعة اخماسه لا تغنيه فلما جاز لنفسه فاولى ان يجوز لغيره اذ هو ابعد من نفسه واما غير الوالدين والمولودين من الاخوة والاخوات والاعمام والعمات والاخوال والخالات واولادهم اذا كانوا فقراء فلا باس بان يصرف الزكاة اليهم واما شرطنا النية لقوله عليه الصلاة والسلام الاعمال بالنيات ولكل امرء ما نوى ولو تصدق عن غيره بغير امره جازت الصدقة عن نفسه ولا يجوز عما نوى فان اجازه ورضي به ينفذ اذا كان المال الذي تصدق به مال نفسه ولهذا اذا كان المال مال المتصدق عنه فان اجازه جاز اذا كان المال قائما وان كان هالكا جاز عن التطوع ولا يجوز عن الزكاة الواجبة لانه لما تصدق عنه بغير امره وهلك المال صار بدله دينا عليه فلو جاز ذلك كان ذلك ابتداء اداء الدين عن العين وذلك لا يجوز ولو ان رجلا دفع زكاة ماله الى فقير واحد مائتي درهم او اكثر فانه يجوز ويكره ذلك وروي عن ابي يوسف انه قال يجوز الى مائتين ويكره ولا يجوز الفضل وروي عن الحسن بن زياد انه لا يجزيه الا ان يدفع اقل من مائتي درهم وهذا اذا كان المدفوع اليه ليس عليه دين ولا له عيال فاما اذا كان عليه دين فلا باس بان يتصدق عليه قدر دينه وزيادة دون المائتين وكذلك اذا كان له عيال يحتاج الى نفقتهم وكسوتهم فاما اذا لم يكن عليه دين ولا عيال له يكره له ذلك ويجوز واما الجواز فلان الصدقة

ولان الصدقة لا تقف كف فقير في الابتدا او يكره لانه توهم حصولها للغني ولو تصدق
على ظن انه فقير ثم بان انه كان غنيا فان هذا على ثلاثة اوجه في وجه على الجواز
حتى يظهر خطاؤه وفي وجه على الفساد حتى يظهر صوابه وفي وجه اختلفوا
فيه اما الذي على الجواز حتى يظهر خطاؤه فهو ان يدفع زكاة ماله الى رجل ولم يخطر
بباله وقت الدفع ولم يشك في امره ودفع اليه فهو على الجواز الا اذا ظهر بعد الدفع
اليه انه ليس بمحل للصدقة فحينئذ لا يجوز وتجب عليه الاعادة وليس له ان يسترد
ما دفع اليه واما الذي على الفساد الا اذا ظهر صوابه يقينا فحينئذ يجوز واما
الذي اختلفوا فيه وهو انه اذا شك في امره وتحرى فوقع في اكبر رايه انه محل
للصدقة جاز بالاجماع وكذلك اذا لم يتحر ولم يسال عنه فدفع او رآه في صفة الفقرا
فان دفع فان ظهر انه كان محلا للصدقة جاز بالاجماع وكذلك اذا لم يظهر حاله عنده
واما اذا ظهر انه غني او كافر او هاشمي او مولاه او الوالدين او المولودين
او الزوج او الزوجة فانه يجوز وتسقط عنه الزكاة في قول ابي حنيفة ومحمد وقال
ابو يوسف والشافعي لا يجوز وعليه ان يعيدها ولو ظهر انه عبده او مكاتبه او مدبره
او ام ولده او مستسعاه فانه لا يجوز وتجب عليه الاعادة في قولهم جميعا الا المستسعى
فانه في قول ابي يوسف ومحمد هو بمنزلة حر وعليه دين فيجوز على قول ابي يوسف ومحمد وجملة
ما يجتمع في بيت المال من الاموال اربعة انواع نوع منها الصدقات وهي زكاة السوائم
والعشور وما اخذه العاشر من تجار المسلمين الذين يمرون عليه ونوع آخر ما اخذه
من خمس الغنائم والمعادن والركاز ونوع آخر ما اخذ من خراج الارض وجزية
الرؤوس وما صولح عليه بني نجران من الحلل ومن بني تغلب من الصدقة المضاعفة
وما اخذ العاشر من المستامنين من اهل الحرب وما اخذ من تجار اهل الذمة
ونوع آخر ما اخذ من تركة الميت الذي مات ولم يترك وارثا او ترك زوجا او زوجة
هذه جملة ما في بيت المال فمحل النوع الاول وهي الصدقات ما ذكرنا ومحل النوع
الثاني وهو الخمس يصرف الى الاصناف التي ذكرها الله عز وجل في محكم تنزيله وهو
قوله تعالى واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى
والمساكين وابن السبيل سهم الله تعالى وسهم الرسول واحد وانما ذكره تبركا وافتتاحا
للكلام ولاظهار فضيلة هذا المال وسهم الرسول سقط بموته صلى الله عليه وسلم
وسهم ذوي القربى ساقط عندنا وهم قرابة رسول الله صلى الله عليه وسلم فيصرف
اليوم الى ثلاثة اصناف اليتامى والمساكين وابن السبيل وعند الشافعي سهم ذوي القربى
ثابت وقال بعضهم يصرف الى الاصناف الستة التي ذكرها الله تعالى في كتابه سهم الله تعالى
يصرف الى عمارة المسجد الحرام وسهم الرسول يصرف الى الخليفة لانه قام مقامه
وسهم ذوي القربى يصرف الى قرابته واليتامى والمساكين وابن السبيل ومحل النوع
الثالث وهو الخراج والجزية وغيرهما يصرف الى عمارة الرباطات والقناطر والجسور
وسد الثغور وكري الانهار العظام التي لا ملك لاحد فيها كالجيحون والفرات والدجلة
ويصرف الى ارزاق القضاة وارزاق الولاة والمحتسبة والمفتيين والمعلمين وارزاق
المقاتلة ويصرف الى رصد الطريق في دار الاسلام عن اللصوص وقطاع الطريق
وحاصله ان هذا النوع من المال يصرف الى عمارة الدين وصلاح دار الاسلام
والمسلمين والنوع الرابع يصرف الى نفقة المرضى وادويتهم وعلاجهم وهم فقراء
والى كفن الموتى الذين لا مال لهم والى نفقة اللقيط وعقل جنايته والى نفقة من هو عاجز

محال اموال بيت المال اربعة

عن الكسب وليس له من يقضي عليه بنفقته وما اشبه ذلك والواجب على الائمة والولاة
والسلاطين ايصال الحقوق الى اربابها ولا يحبسونها عنهم على ما يرى من تفضيل
وتسوية من غير ان يميل في ذلك الى هواه ولا يحل منها الا مقدار ما يكفيهم
ويكفي اعوانهم وما لا بد لهم منه وينبغي لهم اذا اجتمع المال عندهم ان يوصلوه
الى اربابه ويصرفوه اليهم ولا يجعلونه كنوزا فان فضل من المال شيء بعد
ايصال الحقوق الى اربابها قسموها بين المسلمين فان قصروا في ذلك فوبالها
عليهم واستحقوا اسم الظالم

كتاب الصوم

قال الشيخ الامام رضي الله تعالى عنه قال ابو جعفر رحمه الله تعالى اذا مضى من شعبان
تسعة وعشرون يوما طلب الهلال فان راى فقد وجب الصوم وان لم ير اكملوا ثلاثين
يوما ثم يستقبل الصوم لقوله عليه الصلاة والسلام صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته
فان غم عليكم الهلال فاكملوا شعبان ثلاثين يوما ثم صوموا ثم يوم الشك هو
اليوم الثلاثون من شعبان وانما يقع الشك فيه باحد امرين اما انه لم ير هلال
شعبان فالتبس عليهم اكملوا شعبان ثلاثين يوما او لم يكملوا واما ان تشتبه رؤية
هلال رمضان من غير ان يقع الاشتباه في رؤية هلال شعبان وصورة الشك
ان يستوي طرفا العلم والجهل فلا يتبين احدهما من الآخر لان الشهر قد يكون ثلاثين
يوما وقد يكون تسعة وعشرين يوما ويكره ان يصوم يوم الشك بنية
رمضان لقوله صلى الله عليه وسلم لا تتقدموا الشهر بصوم يوم ولا بيومين الا ان يوافق
صوما كان يصومه احدكم قبله صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته الخبر وليس
له ان يصوم يوم الشك بنية واجب آخر ولو صام لا يجوز لجواز ان يكون هذا
اليوم من رمضان فلا يكون قضاء بالشك ولو صام يوم الشك بنية التطوع
اختلف المشايخ فيه قال بعضهم الافضل له ان يصوم يوم الشك بنية التطوع سواء كان
صائما قبل ذلك او ابتدأ الصوم فيه فان ظهر ان ذلك اليوم من رمضان كان من رمضان
وان لم يظهر يكون تطوعا وظاهر الرواية في الجامع الصغير يؤيد هذا القول لانه
قال لا يصام اليوم الذي يشك فيه من رمضان الا تطوعا اطلق له الصوم بنية
التطوع وهكذا روي عن علي انه كان يصوم يوم الشك بنية التطوع وكان يقول
لان اصوم يوما من شعبان احب الي من ان افطر يوما من رمضان وقال بعضهم
الافطار افضل لقوله عليه الصلاة والسلام من صام يوم الشك فقد عصى ابا القاسم
وبه كان يفتي محمد بن سلمة اذا استفتاه مستفت عن صوم يوم الشك وكان يضع كوزا
فيه ماء بين يديه ويشرب منه بين يدي المستفتي وقال بعضهم الافضل ان يفطر
الا اذا وافق صوما كان يصومه قبل ذلك لجواز ان يكون عادته صوم يوم الاثنين او صوم
يوم الخميس او صوم يوم الجمعة فوافق ذلك يوم الشك حتى ان بعضهم قدروا بصيام
ثلاثة ايام فصاعدا وقال بعضهم يصبح يوم الشك مفطرا متلوما غير آكل
ولا عازم على الصوم فان تبين ان ذلك اليوم من رمضان عزم على الصوم ثم كان
قبل الزوال من صيام رمضان جاز وان لم يتبين افطر لما روي عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه قال اصبحوا يوم الشك مفطرين متلومين اي غير آكلين
ولا عازمين على الصوم الا اذا كان صائما قبل ذلك فوصل يوم الشك به فلا باس
والفتوى على هذا القول ولو ان اهل مصر لم يروا الهلال فاكملوا شعبان ثلاثين
يوما ثم صاموا وفيهم رجل صام يوم الشك بنية الفرض ثم راوا الهلال

شوال تسعة عشية التاسع والعشرين من رمضان فصام اهل مصر تسعة وعشرين يوما وذلك الرجل صام ثلاثين يوما فان اهل المصر قد اصابوا واحسنوا وقد اساء ذلك الرجل واخطأ لانه خالف السنة واهل المصر اصابوا لان السنة ان يصوموا رمضان برؤية الهلال او بعدوا شعبان ثلاثين يوما كما صام ذلك الرجل ولا قضا عليهم لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال الشهر هكذا وهكذا وهكذا فاشار بجميع اصابع يديه ثم قال الشهر هكذا وهكذا وهكذا وحبس ابهامه في المرة الثالثة فعلم ان الشهر قد يكون ثلاثين يوما وقد يكون تسعة وعشرين يوما وروي عن انس بن مالك رضي الله تعالى عنه انه قال صمنا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم رمضان تسعة وعشرين يوما اكثر ما صمناه ثلاثين يوما ولو راى الهلال يوم الشك قبل الزوال او بعد الزوال فهو لليلة الجائية ولا يكون ذلك اليوم من رمضان في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف انه قال اذا راى قبل الزوال فهو لليلة الماضية ويكون ذلك اليوم من رمضان ثم جنس الصيام كله على احد عشر نوعا المذكور منها في القران ثمانية اربعة منها متتابعة واربعة منها صاحبها بالخيار ان شا تابع وان شا فرق وثلاثة لم يذكرها ولكن ثبتت اسنادها بالكتاب والسنة اما الاربعة المتتابعة فمنها صوم شهر رمضان وجب متتابعا بقوله سبحانه وتعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه فالشهر متتابع بتجاوز الايام والصوم متتابع لتتابع الشهر ومنها صوم كفارة الظهار وجب متتابعا لقوله تعالى الذين يظاهرون من نسائهم الى ان قال فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا ومنها صوم كفارة القتل وجب متتابعا لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله ومنها صوم كفارة اليمين وجب متتابعا بقوله تعالى فصيام ثلاثة ايام وهي قراة عبد الله ابن مسعود فصيام ثلاثة ايام متتابعات وعند الشافعي هو بالخيار ان شا تابع وان شا فرق واما الاربعة التي صاحبها فيها بالخيار ان شا تابع وان شا فرق فمنها صوم قضا رمضان وجب بقوله تعالى فمن كان منكم مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر اي افطر فعدة من ايام اخر الحلق ولم يتقيد بالتتابع فيجري على اطلاقه ومنها صوم فدية الحلق للمحرم وجب بقوله تعالى فمن كان منكم مريضا او به اذى من راسه ففدية من صيام او صدقة او نسك وهو ثلاثة ايام فان شا تابع وان شا فرق لاطلاقه ولم يتقيد بالتتابع ومنها صوم التمتع وجب بقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج الا قوله تعالى فصيام ثلاثة ايام في الحج وسبعة اذا رجعتم الملك ولم يتقيد بالتتابع ومنها صوم جزا الصيد وجب بقوله تعالى او عدل ذلك صياما اطلق ولم يتقيد بالتتابع واما الثلاثة التي هي غير مذكورة في القران نصا احدها صوم كفارة الافطار في شهر رمضان ثبت متتابعا بالخبر روي ان اعرابيا جا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله هلكت واهلكت فقال ما فعلت فقال واقعت امراتي في شهر رمضان نهارا متعمدا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتق رقبة فقال ليس عندي ما اعتق فقال صم شهرين متتابعين فقال لا استطيع فقال اطعم ستين مسكينا فقال لا اجد ما اطعم فامر رسول الله صلى الله عليه وسلم بعرق فيه خمسة عشر صاعا من تمر فقال خذها وفرقها على المساكين فقال اعلى اهل بيت احوج مني والله ما بين لابتي المدينة احد احوج اليه مني ومن عيالي فقال النبي عليه الصلاة والسلام كلها واطعم عيالك ولا تجزي احدا بعدك والثاني صوم التطوع واجب بالخبر روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه كان

يدخل

يدخل في بعض حجر نسائه وكان يقول هل عندكم من طعام فان قلن لا قال فاني صائم والثالث صوم النذر وجب بالكتاب والخبر اما الكتاب فقوله تعالى وليوفوا نذورهم واما الخبر روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من نذر ان يطيع الله فليطعه ومن نذر ان يعصي الله فلا يعصه ثم النذر على ضربين اما ان يوجب على نفسه متتابعا او متفرقا اما اذا اوجب على نفسه صوم شهر بعينه او ايام بعينها فانه يلزمه ان يصوم متتابعا ذكر التتابع او لم يذكر لان ذكر التتابع في ايام بعينها لغو ولو افطر يوما قضى ولا يستقبل ولو اوجب على نفسه صوم شهر بغير عينه ان ذكر التتابع او نوى التتابع يلزمه متتابعا ولو افطر يوما استقبل وان لم يذكر التتابع ولم ينو التتابع فهو بالخيار ان شا تابع وان شا فرق قال ثم يحتاج من عليه الصيام ان ينوي ذلك في ليلة كل يوم او فيما بعدها من ذلك اليوم فيما بينه وبين الزوال الصوم على ضربين صوم عين وصوم دين فالصوم العين ثلاث احدها رمضان والثاني صوم التطوع والثالث صوم النذر في يوم بعينه وما سواها صوم دين ثم صوم العين تجوز فيه النية قبل الزوال ولو نوى من الليل كان افضل وصوم الدين لا تجوز فيه النية الا من الليل وقال الشافعي رحمه الله تعالى الصوم على ضربين فرض ونفل وصوم الفرض لا تجوز فيه النية الا من الليل كصوم رمضان وقضا رمضان والكفارات كلها بالاجماع وانما تجوز النية قبل الزوال في صوم العين اذا لم يوجد قبل ذلك بعد طلوع الفجر ما يضاد الصوم فاما اذا وجد ما يضاد الصوم مما ينافيه من الاكل والشرب والجماع ناسيا كان او عامدا فلا تجوز النية بعد ذلك وصوم رمضان لا يجوز الا بالنية اما من الليل او قبل الزوال على ما ذكرنا عند علمائنا الثلاثة سوا كان مقيما او مسافرا وقال زفر لا يحتاج الى النية ان كان مقيما وان كان مسافرا لا يجوز الا بالنية من الليل ويحتاج الى تجديد النية لكل يوم وقال مالك تكفيه نية واحدة من اول الشهر الى اخره وانما تجوز النية لصوم كل يوم بعد غروب الشمس الى زوالها من الغد ولا تجوز قبل ذلك ولا بعده حتى انه لو نوى في اليوم الاول ان يكون صائما في اليوم الثاني لا تجوز النية معرفته بقلبه ان يصوم ولو اغمي عليه بعد ما غربت الشمس وقد نوى الصوم ثم افاق في اليوم الثاني فصومه في اليوم الاول جائز لوجود النية وصومه في اليوم الثاني لا يجوز لعدم النية وكذلك حكم الجنون والنوم واذا صام بنية التطوع او بنية واجب اخر اجزاه عن رمضان وكذلك اذا نوى الصوم مطلق يكون عن رمضان هذا اذا كان مقيما واما اذا كان مسافرا فكذلك عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى واما عند ابي حنيفة ان صامه بنية الواجب يكون عما نوى وان صامه بنية التطوع فيه روايتان في رواية يكون عما نوى وفي رواية يكون عن الفرض وعند الشافعي بعض النية شرط لجوازه مقيما كان او مسافرا ولو اوجب على نفسه صوم شهر بعينه او صوم يوم بعينه فصام ذلك بنية التطوع يكون عما اوجب على نفسه وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه يكون عما نوى في الروايات كلها وعليه قضا ما نذر ولا تجب عليه كفارة اليمين اذا نوى به يمينا لانه صام في عينه الا اذا نوى ان يصوم عن غير ما نذر فعليه القضا وكفارة اليمين لانه صام عن غير ما نذر قال ومن سافر في رمضان قبل الفجر فله ان يفطر اذا كانت مسافة سفر اي التي يقصر فيها الصلاة على ما بينا في كتاب الصلاة ومن سافر بعد الفجر لم يفطر

لا ينقطع التتابع لو افطر يوما من النذر المعين

جنس الصيام على احد عشر نوعا

بقية يومه ذلك الا من عذر وان افطر من غير عذر كان عليه القضا دون الكفارة
وانما سقطت عنه الكفارة لوجود الشبهة وهي السفر والسفر في رمضان لا باس به
والافضل ان يصوم في سفره اذا كان يقدر على الصوم ولا يضعفه الصوم والافضل
له ان يفطر ان كان يلحقه المشقة وان افطر من غير مشقة لا يكون اثما وانما
الكلام في الافضل والصوم في السفر عزيمة عندنا والافطار رخصة بخلاف
قصر الصلاة فان قصر الصلاة للمسافر عزيمة وقال الشافعي الافطار افضل
في احد قوليه فال ومن اكل او شرب او جامع نهارا ناسيا لصومه فلا يفسد
صومه ولا قضا عليه عندنا استحسانا والقياس ان يفسد صومه وعليه
القضا وهو قول مالك وزفر وابن ابي ليلى وقال ابو حنيفة في الجامع الصغير
لولا قول الناس لقلت يقضي وروي عنه انه قال لولا خلاف الخبر لقلت يقضي
وروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال للذي اكل وشرب ناسيا
لصومه تم على صومك فانما اطعمك الله وسقاك ولو صب الما في فم النائم
وهو صايم فدخل جوفه فسد صومه وعليه القضا عند علمائنا الثلاثة وقال
زفر لا يفسد صومه لانه اعذر من الناسي الا انا نقول الخبر ورد في الناسي
فلا يقاس عليه غيره وكذلك النايمة الصايمة اذا جامعها زوجها لم تنتبه
فسد صومها عندنا وقال زفر لا يفسد ولو اكل شيا فقيل اكلت صايم وهو لا يتذكر
ثم علم بعد ذلك فعليه القضا في قول ابي يوسف وفي قول الحسن بن زياد ولا قضا
عليه ولو ان رجلا اخذ لقمة من الخبز ليأكلها وهو ناسي فلما وضعها تذكر انه
صايم فابتلعها وهو ذاكر ذكر في العيون ان في هذه المسيلة اربعة اقاويل
قال بعضهم لا كفارة عليه وان اخرجها من فيه ثم ابتلعها فعليه الكفارة وقال بعضهم
ان ابتلعها قبل ان يخرجها فلا كفارة عليه وان اخرجها من فيه ثم ابتلعها فعليه
الكفارة وقال بعضهم ان ابتلعها قبل ان يخرج فعليه الكفارة وان اخرجها من فيه ثم ابتلعها
فلا كفارة عليه قال الفقيه ابو الليث هذا القول اصح لانه لما اخرجها صارت بحال يعاف منها
وما دام في فيه فانه يتلذذ بها اذا تمضمض واستنشق فسبق الما حلقه ودخل
جوفه ان كان ذاكر الصومه فسد صومه وعليه القضا وان لم يكن
ذاكر الصومه فلا يفسد صومه وهذا قول علمائنا وقال ابن ابي ليلى ان كان الوضوء
لصلاة المكتوبة فصومه تام وان كان الوضوء لصلاة التطوع فصومه منتقض
وقال الشافعي لا يفسد صومه في التطوع والفريضة جميعا وقال بعضهم اذا تمضمض ثلاث
مرات فدخل الما حلقه لم ينتقض صومه وان كان اكثر من ذلك انتقض صومه
ولو سبق الذباب حلقه لا يفسد صومه ولو اخذه واكله يفسد صومه ولو كان
ما بين اسنانه شي فدخل حلقه كذلك لا يفسد صومه ولو اكله متعمدا لم يفسد صومه
هكذا ذكر في الجامع الصغير في الذي بين اسنانه لحم فاكله متعمدا لا قضا عليه ولا كفارة
ولم يفصل بين القليل والكثير وقيل هذا اذا كان قليلا واما اذا كان مقدار الحمصة
فصاعدا فانه يفسد صومه ذكر الاختلاف بين ابي يوسف وزفر في قول ابي يوسف
عليه القضا ولا كفارة وفي قول زفر عليه القضا والكفارة ولو كان اقل من الحمص لا يفسد
صومه بالاتفاق ولذا اكل او شرب ناسيا ثم اكل بعد ذلك متعمدا قال محمد في الروايه
اذا اكل او شرب او جامع ناسيا فظن ان ذلك يفطره ثم اكل بعد ذلك متعمدا فعليه
القضا ولا كفارة وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه لا كفارة عليه ويلزمه
القضا

القضا اصلا كان عالما ان صومه لم يفسد او جاهلا به وروي عن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
انهما قالا ان كان جاهلا فكذلك وان كان عالما بالخبر وبلغه خبرا لناسي ثم اكل
بعد ذلك متعمدا فعليه القضا والكفارة ولو انه احتجم ثم اكل بعد ذلك
متعمدا ان كان عالما بالخبر وهو قوله صلى الله عليه وسلم افطر الحاجم والمحجوم
فافطر متعمدا ولا بالخبر او استفتى فقيها فافتاه بالخبر فلا يجب عليه الكفارة
وان كان جاهلا بالخبر ولم يستفت فقيها فعليه القضا والكفارة ولو اغتاب
انسانا ثم اكل بعد ذلك متعمدا فعليه القضا والكفارة وان اول الحديث فيه
لانه اوّل في غير موضعه ولو جامع امراته وهو ناسي لصومه فتذكر وانتزع
من ساعته او طلع الفجر وهو مخالط لاهله فانتزع من ساعته قال
فيهما لا يفسد صومه ولا قضا عليه وقال زفر رحمه الله تعالى فيهما جميعا يفسد صومه
وعليه القضا وقال ابو يوسف في الناسي كما قال محمد وفي الذي طلع الفجر عليه
كما قال زفر ولو لم ينزع وانتم الجماع بعد التذكر فسد صومه وعليه القضا
وروى الحسن بن زياد في المسلتين جميعا انه لا يفسد صومه كما قال محمد رحمه الله تعالى
هذا كله في فصول النسيان واما في فصول العمد اذا جامع امراته في نهار رمضان
متعمدا يلزمه القضا والكفاره بالاجماع وكذلك يجب على المراة اذا كانت هي طاوعته
وان كانت مكرهة فلا كفارة عليها وعلى الرجل الكفاره وقال الشافعي رحمه الله تعالى
لا كفاره على المراة وان طاوعته ولو جامع في الدبر روى الكرخي عن اصحابنا
انه يجب عليه القضا والكفاره وجعله كالجماع في الفرج وفي وجوب الحد اذا كان
في الاجنبية اختلاف ظاهر في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يجب وفي قولهما يجب
ولو اتى بهيمة فانزل فعليه القضا دون الكفارة وان لم ينزل فلا يفسد صومه
لان الايلاج بخلاف الايلاج في احد السبيلين من بني ادم اذا توارت الحشفة وجبت
عليه الكفارة انزل او لم ينزل ولو جامع فيما دون الفرج ان انزل فعليه القضا
ولا كفارة عليه وان لم ينزل فلا يفسد صومه وحكمه حكم المس ولو اكل او شرب
نهارا في رمضان متعمدا فسد صومه وعليه القضا والكفاره عندنا وقال
الشافعي عليه القضا ولا كفارة كما اذا اكل حجرا او مدرا او حشيشا او خشبة او ما
اشبه ذلك ولو اكل مسكا او غالية او زعفرانا او اهليلجة او لوزة صغيرة او حده
عليه القضا والكفارة في هذه ما يوكل اما للغذا او للدوا ولو اكل جوزة رطبة
فعليه القضا ولا كفارة ولو اكل الطين فعليه القضا ولا كفارة الا ان ياكل من طين
الارمني فعليه القضا والكفارة هكذا روي عن محمد رحمه الله تعالى وروي عن محمد رحمه الله
فيمن نشا ورسمسة فالفطر ... ولم يذكر ان الكفارة تجب او لا واختلف المشايخ فيه
قال محمد بن مقاتل الرازي ان عليه القضا والكفاره وقال ابو القاسم الصفار عليه
القضا ولا كفاره وروي عن ابي يوسف فيمن اخذ سكرة بفيه في رمضان متعمدا
حتى دخل الما حلقه قال لا يفسد صومه وهذه المسيلة مذكورة في النوادر
وان اكل دقيقا فعليه القضا ولا كفارة هكذا روي عن ابي يوسف وبه اخذ الفقيه ابو الليث
لانه لا يوكل عادة وقال محمد رحمه الله تعالى عليه القضا والكفارة وان اكل العجين فعليه

القضا ولا كفاره وان اكل الحنطه فعليه القضا والكفاره اكره هذه المسئلة في العيون
وذكر في العيون رواية عن محمد رحمه الله تعالى انه قال ان اكل الدقيق فعليه القضا والكفاره
وان اكل العجين فعليه القضا ولا كفاره وان اكل ورق الشجر ان كان مما يوكل فعليه
القضا والكفاره وان كان مما لا يوكل فلا كفاره عليه وعليه القضا ولو خرج من اسنانه
دم فدخل حلقه او ابتلعه ان كانت الغلبة للدم يفسد صومه وعليه القضا ولا كفاره
وان كانت الغلبة للبزاق فلا شي عليه وان كانا سوا فالقياس ان لا يفسد صومه
وفي الاستحسان يفسد احتياطا وان اكل البيضة ان كانت مينية قد روثت
وانتنت فعليه القضا ولا كفاره وان كانت غير ذلك فعليه القضا والكفاره ولو
اكل لحما غير مطبوخ فعليه القضا والكفاره ولو اكل شحما غير مطبوخ قال
بعضهم لا كفاره عليه وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى عليه القضا والكفاره
كاللحم ولو اخرج البزاق من فيه ثم ابتلعه عليه القضا ولا كفاره وكذلك
اذا ابتلع بزاق غيره لان هذا مما يعاف منه فصار كما اذا اكل الدره ولو ادخل
اصبعه في دبره قال بعضهم يفسد صومه وعليه الغسل وقال الفقيه ابو الليث
رحمه الله تعالى لا يفسد صومه لان الاصبع ليست آلة الجماع فصار كالخشبة وروي
عن محمد رحمه الله تعالى في رجل ادخل خشبه في دبره فان كان طرفها خارجا
لا يفسد صومه وكذلك اذا ابتلع خيطا وطرفه في يده ثم اخرجه فلا شي عليه
ولو ابتلعه كله فعليه القضا ذكر هذه المسايل في الفتاوى قال
والكفارة في ذلك عتق رقبة يجزي فيها المومن وغير المومن الكفاره اربعة
كفارة الافطار في شهر رمضان وكفارة الظهار وكفارة القتل وكفارة اليمين
ثم كفاره الظهار وكفاره الافطار واحد عتق رقبة مومنه او كافره ان قدر
عليها وان لم يقدر على تحرير فصيام شهرين متتابعين او اطعام ستين فقيرا
بينا في صدقة الفطر ويجوز طعام الاباحة فيها وفي كفارة القتل عتق
رقبة مومنه ولا يجوز فيها الكافر وان لم يجد فصيام شهرين متتابعين ولا اطعام
فيها وكفارة اليمين اذا كان موسرا يخير بين ثلاثة اشيا عتق رقبة مومنه
او اطعام عشره مساكين او كسوتهم على ما ذكرنا في كتاب الايمان فان عجز عن هذه
الاشيا الثلاثه فصيام ثلاثة ايام متتابعات وانما تعتبر حال المكفر
في جميع الكفارات وقت الادا ولا تعتبر وقت وجوبها فان كان وقت الادا
موسرا فلا يجزيه الصيام وان كان معسرا وقت الادا يجزيه الصيام وان كان
موسرا وقت الوجوب ولو جامع في شهر رمضان مرارا ان كان في يوم واحد
تلزمه كفاره واحدة بالاجماع وان كان في رمضانين يلزمه لكل يوم كفارة بالاجماع
وروى الطحاوي عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى انه تلزمه كفارة واحدة ولو كان
في رمضان واحد فجامع في يوم ثم في يوم اخر ان كفر للاول تلزمه كفاره
اخرى بالاجماع وان لم يكفر للاول قال اصحابنا تكفيه كفارة واحدة وقال
الشافعي رضي الله تعالى عنه يلزمه لكل يوم كفاره على حده ولو افطر في يوم ووجبت
عليه الكفارة فاعتق لذلك رقبة ثم افطر في يوم اخر واعتق له رقبة ثم استحقت
الرقبة الاولى فان الرقبة الثانية تكون عنهما جميعا ولو استحقت الرقبة الثانية

فعليه

اذا ابتلع دما خرج من بين اسنانه

تقسيم الكفارات

هل يتداخل الكفاره فيما يتساقط بالشبهة فيه

فعليه اخرى للثانية والثالثة ولو استحقت الاولى ولم تستحق الثانيه
ايضا فعليه اخرى للثانية والثالثة تكون عنهما جميعا وكذلك على هذا القياس
تجزي الرقبة عما قبلها ولا تجزي عما بعدها قال وللصايم ان يقبل
زوجته ومملوكته ما لم يخف على نفسه ما سوى ذلك وهو الجماع او الانزال
وان كان لا يامن على نفسه يكره ذلك الا انه لا يفسد صومه حتى يجامع او ينزل
فان قبلها او مسها بشهوة وانزل يجب القضا ولا كفارة عليه وكذلك اذا جامعها
فيما دون الفرج وكذلك اذا انزلت المراة عليها القضا لا غير ولو نظر الى امراة
فامنى فعليه الغسل ولا يفسد صومه وكذلك اذا احتلم في نهار رمضان
لا يفسد صومه وقال محمد لم يفسد صومه ولو عالج ذكره فامنى وهو
صايم قال بعضهم لا يفسد صومه وقال بعضهم يفسد صومه وعليه
القضا وهو اختيار الفقيه ابي الليث رحمه الله تعالى لانه لم يوجد الجماع بعد
طلوع الفجر لا صورة ولا معنى وروي عن محمد رحمه الله تعالى في رجل اولج في امراته
قبل الصبح ثم خشي الصبح فانتزع منها فامنى بعد الصبح قال لا يفسد
صومه وهو بمنزلة الاحتلام ذكر المسايل في الفتاوى قال
ومن اكل وهو يرى انه ليل ثم علم انه كان في النهار كان عليه القضا
ولا كفارة عليه هذه المسئلة تضمنت فصولا خمسة احدها انه يفسد
صومه والثاني انه عليه القضا والثالث انه لا كفارة عليه والرابع
انه يمسك بقية يومه تشبها بالصايمين والخامس انه اذا اكل
بعد ذلك لا كفارة عليه وكذلك لو اكل على حسبان ان الشمس قد غابت ثم تبين
انها لم تغب فهي على هذه الفصول ولو شك في طلوع الفجر فالافضل له
ان لا يتسحر ولو تسحر مع الشك لا يفسد صومه ولا قضا عليه لانه
تيقن بالليل وشك في النهار والاصل ان اليقين لا يترك بالشك الا
اذا تسحر واكبر رايه ان الفجر طالع وقت السحور فاحب الينا ان يقضي
هكذا ذكر في كتاب الصوم ولو افطر وهو شاك في غروب الشمس فعليه
القضا واختلف مشايخنا في وجوب الكفارة قال بعضهم تجب الكفارة لانه
تيقن بالنهار وشك في الغروب قال وكان الشيخ الامام يقول عليه القضا
دون الكفارة لانه قصد بذلك اقامة السنة وهذا اذا تبين له بعد ذلك
ان الشمس لم تغب اما باليقين او باكبر الراي واما اذا لم يتبين فلا كفارة
قال ولا باس بالحجامة للصايم وكذلك الفصد لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه احتجم وهو صايم محرم بالقاع لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه رخص للصايم ان يحتجم ويستحب له ان يفعل ذلك في اخر النهار وان كان
يخاف على نفسه ان يضعفه حتى انه لو اضعفه يقع افطاره بعد غروب
الشمس قال واذا خافت الحامل او المرضع على ولدها افطرتا
وعليهما القضا ولا اطعام عليهما مع القضا وهذا عندنا وقال الشافعي رحمه الله
عليهما القضا والفدا ومن افطر في شهر رمضان بالعذر كالمرض والسفر
والحيض وغيرها ان كان قادرا على القضا يلزمه القضا لا غير ولا يجزيه

مرع قبيل الصبح وامنى بعده

لا باس بالحجامة

نزال

السفر

الاطعام اذا كان يرجى له القدرة على الصوم في المستقبل وان عجز عن الصوم وايس
من القدرة عليه في المستقبل حينئذ يجزيه ان يطعم عن كل يوم نصف صاع
من حنطة على ما ذكرنا في صدقة الفطر وذلك مثل الشيخ الفاني والعجوز الكبيرة
التي لا تقدر على الصوم ولا يرجى لها القدرة على الصوم ولو كان عليه صوم كفارة
يمين او صوم كفارة القتل فعجز عنه وصار شيخا فانيا فاراد ان يطعم لم يجز
والاصل فيه ان كل صوم فرض كان اصلا بنفسه ولم يكن بدلا عن غيره
جاز الاطعام بدلا عنه اذا وقع الياس عن الصوم وكل صوم كان بدلا عن غيره
ولم يكن اصلا بنفسه لم يجز الاطعام ان وقع الياس عن الصوم والصوم
في كفارة اليمين والقتل بدل عن غيره فلا يجوز الاطعام عنه واما في كفارة
الظهار وكفارة الافطار في شهر رمضان اذا عجز عن الاعتاق لعسرة او عجز
عن الصوم لكبره جاز له ان يطعم ستين مسكينا لان هذا صار بدلا عن الصيام بالنص
والاطعام في كفارة اليمين ليس ببدل عن الصيام وانما الصيام بدل عنه ومن افطر
في شهر رمضان لعذر ووجب عليه القضاء ثم ادركه الموت قبل القضاء فانه ينظر ان مات
قبل زوال العذر الذي يبيح له الافطار لاجله فليس عليه القضاء لانه لم يدرك وقت قضائه
وهي عدة من ايام اخر وان اوصى ان يطعم عنه صحت وصيته وان لم يجب عليه ذلك ويطعم
من ثلث ماله لكل يوم نصف صاع من حنطة وان مات بعد زوال العذر وادرك جميع
المدة ولكنه فرط في ادائه ولم يقض حتى مات وجب عليه القضاء في ذمته فان اوصى
ان يطعم عنه اطعم من ثلث ماله لكل يوم نصف صاع من حنطة وان مات من غير وصية
لا يجبر ورثته على الاطعام عنه الا اذا تبرع ورثته عنه وهم من اهل التبرع ولو زال عنه
العذر وقدر على قضاء البعض دون البعض فانه ينظر ان قضى ما قدر ولم يفرط فيه حتى مات
لا يلزمه قضاء ما بقي لانه لم يدرك وقت قضائه الا قدر ما قضى وان لم يصم ما قدر حتى مات
وجب عليه قضاء الكل في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما لان ما قدر يجعل
فيه قضاء اليوم الاول واليوم الاوسط واليوم الاخير فلما قدر على اداء البعض
فكانه قدر على اداء الكل ولم يصم ولكن اذا صام فيما قدر لان بالصوم تعين له اليوم
من حيث لا يصلح فيه قضاء يوم اخر وقال محمد رحمه الله تعالى لا يلزمه الا بقدر ما قدر عليه
لانه قد ادرك مقدار ذلك فلا يلزمه غيره ولم يذكر الاختلاف في المبسوط واجاب على الاتفاق
على قول محمد رحمه الله تعالى والطحاوي ذكر الاختلاف بينهم والمريض الذي يباح له الافطار
الذي يخاف ان تزداد عينه وجعا او حماه شدة هكذا ذكر في ظاهر الرواية والطحاوي ذكر
ايضا وذكر الكرخي في مختصره ان المرض الذي يبيح له الافطار ما يخاف منه الموت
او زيادة العلة كائنا ما كانت العلة وروي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه اذا كان بحال
يباح له الصلاة قاعدا فلا باس بان يفطر قال ومن بلغ من الاطفال او اسلم
من الكفار في يوم من شهر رمضان امسك بقية يومه جملة هذه المسائل ان نقول
اذا بلغ الصبي او اسلم الكافر او طهرت الحائض او النفساء او افاق المجنون او برا المريض
او اقام المسافر في يوم من شهر رمضان فحكمهم سواء كلهم في الامساك عن المفطرات ثم
ولو عزموا على الصوم حينئذ يختلف حكمهم اما الحائض والنفساء اذا طهرتا بعد
طلوع الفجر فلا يجزيهما صوم ذلك اليوم لا عن فرض ولا عن نفل لان الحيض والنفاس ضد

الصوم

المرض الذي يباح له الافطار

الصوم لا الاكل والشرب والجماع ولا قوام للاشياء مع اضدادها ويجب عليهما قضاء ذلك اليوم
والايام التي كانت فيها حائضا او نفساء لان الحائض والنفساء لا تصوم
ولا تصلي واذا طهرت من حيضها تقضي الصوم ولا تقضي الصلاة ولو طهرت قبل طلوع
الفجر فانه ينظر ان كان الحيض عشرة ايام والنفاس اربعون يوما فعليهما قضاء صلاة العشاء
ويجزيهما صومهما من الغد في رمضان وان كان الحيض دون العشرة والنفاس دون
الاربعين فانه ينظر ان وجدتا من الليل دون ذلك فلا يلزمهما قضاء العشاء ولا يجزيهما
صومهما من الغد وعليهما قضاء ذلك اليوم كما لو طهرتا بعد طلوع الفجر وكذلك الكافر اذا
اسلم ان اسلم قبل الفجر ولو بساعة يلزمه صوم الغد ولو اسلم بعد طلوع الفجر لا يلزمه
ولو نوى الصوم لا يكون تطوعا كما في الحيض والنفاس لان الكفر ضد الصوم كالحيض
وقال بعض مشايخنا اذا نوى التطوع يكون تطوعا واستدلوا بما ذكر في الجامع
في النصراني اذا اسلم قال هو بمنزلة الغلام اذا بلغ والغلام اذا بلغ في نصف النهار ونوى
التطوع يكون تطوعا الا انا نقول هو بمنزلة الغلام في حق امساك بقية يومه
وذكر في المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه سوى بينهما وقال يكون تطوعا فيهما وذكر الفقيه
ابو الليث رحمه الله تعالى في عيون المسائل في الصبي اذا احتلم والكافر اذا اسلم قبل الزوال
ونوى الصوم يكون تطوعا عند ابي يوسف خلافا لزفر رحمهما الله تعالى ولو ان الصبي بلغ او المجنون
افاق ان كان ذلك قبل طلوع الفجر ولو بساعة يلزمه صوم الغد وان كان بعد طلوع الفجر
لا يلزمهما ولو نويا عن التطوع كان عن التطوع اذا وجدت النية قبل الزوال لانه
لم يوجد منهما ما يضاد الصوم والمريض اذا برا والمجنون العارضي اذا افاق والمسافر
اذا اقام فحكمهم سواء ان كان ذلك منهم قبل الزوال او عزموا على الصوم ولم يوجد
منهم ما يضاد الصوم قبل ذلك اجزاهم صومهم عن رمضان وعليهم صيام بقية الشهر
وقضاء ما افطروا قبل ذلك وفرق اصحابنا بين المجنون الاصلي والعارضي فقالوا في المجنون
الاصلي اذا افاق في بعض الشهر يلزمه قضاء ما ادرك وقته ولا يلزمه قضاء ما مضى كالكافر
اذا اسلم والصبي اذا بلغ والمجنون العارض اذا ادرك شيئا من الشهر اما من اخره او من اوله
او من اوسطه يلزمه قضاء جميع الشهر بعد ان يكون مفيقا في الليلة التي يهل فيها هلال
رمضان ثم جن ولم يفق الا بعد مضي الشهر كله فعليه ان يقضي جميع الشهر الا اليوم الاول
اذا كان عزم على الصوم قبل جنونه ولم يفطر فيه وكذلك اذا جن قبل رمضان ثم افاق
في اخر يوم من رمضان وكذلك لو جن في طرفي الشهر غير انه افاق في وسطه وقال
بعض اصحابنا حكم المجنون الاصلي والعارضي سواء يلزمه قضاء ما مضى وقال الشافعي
رحمه الله تعالى لا يلزمه قضاء ما مضى فيهما جميعا والمجنون الاصلي ان يدرك مجنونا هكذا
والعارضي ان يدرك مفيقا ثم جن الا رواية عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال اذا لم يكن كذا فا
مدة معلومة وكان مجنونا في اكثر السنة فيكون حكمه كالمجنون الاصلي المطبق ولم يدرك
شيئا من الشهر كما اذا جن قبل دخول رمضان وافاق بعد مضيه فعليه قضاء [illegible]
كله بخلاف المجنون والفرق بينهما ان الاغماء بمنزلة المرض [illegible]
المريض عدة من ايام اخر والدليل على انه بمنزلة المر[illegible]
كانوا يبتلون بالاغماء والجنون منتف عنهم ولهذا [illegible]
الكلام في الجنون والاغماء في باب الصلاة يستوي [illegible]
في باب الصوم قال ومن [illegible] وحده صام ومن راى هلال شوال [illegible]

لم يفطر وشهادة الواحد تقبل على هلال
رمضان سواء كان حرا او عبدا رجلا كان او امراة
محدودا في قذف او غير محدود في قذف بعد ان يكون مسلما بالغا عاقلا عدلا ذكر الطحاوي
ههنا انه يقبل عدلا كان او غير عدل وهذا خلاف ظاهر الرواية وذكر لو ان عدلا شهد
على شهادة عدل تقبل بخلاف الشهادة على الشهادة في الاحكام انها لا تقبل ما لم يكن على شهادة
واحد رجلان او رجل وامراتان وهذا اذا كان في السماء علة تمنع العامة من التناوي في الرؤية
مثل السحاب والغبار والدخان واما اذا كانت السماء مصحية ان جاء الرجل من خارج المصر او من مكان
مرتفع تقبل ايضا شهادة الواحد واما اذا كان من اهل المصر لا تقبل شهادته وانما تقبل شهادة
الجماعة ولم يقدر للجماعة تقديرا في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف انه قدر فيه عدد
القسامة خمسين رجلا وروي عن خلف بن ايوب انه قال خمسمائة ببلخ قليل وقال بعضهم ينبغي ان يكون
من كل جامع واحد او اثنان وقال بعضهم ذلك موكول الى راي القاضي والامام ان استقر قلبه
الى ذلك قبل والا فلا يقبل وان رد الامام شهادته ولم يامر الناس بالصوم فعلى هذا الرجل ان يصوم
ولو افطر يلزمه القضاء ولا كفارة عليه عندنا وقال الشافعي رحمه الله تلزمه الكفارة ولو افطر
قبل ان يرد الامام شهادته فلا رواية عن اصحابنا واختلف مشايخنا في ذلك قال بعضهم عليه الكفارة
وقال بعضهم لا كفارة عليه ولو صام واكمل رمضان ثلاثين يوما ولم ير هلال شوال فانه لا يفطر
وان صام ثلاثين يوما ولم ير الهلال فانه لا يفطر ويصوم اليوم الحادي والثلاثين ولو افطر
يلزمه القضاء ولا كفارة عليه هذا في هلال رمضان واما في هلال الفطر والاضحى
فانه لا يقبل فيه الا شهادة رجلين او رجل وامراتين عدول احرار غير محدودين في قذف كما يقبل
في سائر الاحكام لانه يتعلق بهذه الشهادة احكام العباد ومنفعة لهم من الافطار والتوسع
بلحوم الاضاحي وهذا اذا كان بالسماء علة واما اذا لم يكن بالسماء علة فانه لا تقبل الا شهادة
الجماعة هكذا ذكر في نوادر الصوم وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رضي الله عنهما
انه قال تقبل على رؤية هلال رمضان شهادة الواحد العدل سواء كان بالسماء علة او لم تكن
وفي الفطر والاضحى تقبل شهادة رجلين او رجل وامراتين سواء كان بالسماء علة او لم يكن ولو راى
هلال شوال وحده لم يفطر ولكنه يصوم ولو افطر في هذا اليوم يجب عليه القضاء لانه افطر في يوم وجب
عليه ان يصوم فيه ولا كفارة عليه لانه افطر بالنص والدليل ولو ان اهل مصر صاموا رمضان ثلاثين
يوما واهل مصر آخر صاموا تسعة وعشرين يوما فانه ينظر ان كان صوم اولئك برؤية
هلال رمضان وثبت عند قاضيهم ذلك او عدوا شعبان ثلاثين يوما ثم صاموا رمضان فعلى الآخرين
ان يقضوا يوما لانهم افطروا يوما من رمضان وان كان صوم اولئك بغير رؤية هلال
رمضان ولا ثبت عند قاضيهم رؤيته ولا عدوا شعبان ثلاثين يوما فقد اساؤا حيث
تقدموا رمضان بصوم يوم وليس على الآخرين قضاؤه لان الشهر قد يكون ثلاثين يوما
وقد يكون تسعة وعشرين يوما

قال ومن اشتبهت عليه الشهور من الاسارى فتحرى شهرا فصامه فهذا على ثلاثة اوجه اما ان يوافق صومه شهر رمضان
او يتقدم او يتاخر اما اذا وافق شهر رمضان جاز لانه شهد الشهر فصام وان تاخر
جاز بشرط موافقة العدد ووجود النية من الليل على سبيل القضاء وبيان ذلك وهو انه
اذا وافق صومه شوال فان كانا كاملين فعليه قضاء يوم لان صومه في يوم الفطر
لا يجوز عن القضاء فان كان رمضان كاملا وشوال ناقصا فعليه قضاء يومين يوم لفساد
صومه في يوم الفطر ويوم لاجل النقصان وان كان رمضان ناقصا وشوال كاملا
لا يلزمه شيء لانه اكمل العدد سوى يوم الفطر ولو وافق صومه ذا الحجة ان كان
رمضان وذو الحجة كاملين فعليه قضاء اربعة ايام لان صومه يوم النحر وايام التشريق

لا يجوز

لا يجوز عن القضاء وان كان رمضان كاملا وذو الحجة ناقصا فعليه قضاء خمسة ايام
يوم النقصان واربعة ايام النحر والتشريق وان كان رمضان ناقصا وذو الحجة
كاملا فعليه قضاء ثلاثة ايام لانه اكمل العدد سوى ثلاثة ايام ولو وافق صومه
شهرا آخر ان كانا كاملين او ناقصين او الشهر الآخر كاملا فلا يلزمه شيء لانه اكمل
العدد وان كان رمضان كاملا والشهر الآخر ناقصا فعليه قضاء يوم لاجل
النقصان فهذا معنى قولنا بشرط موافقة العدد واما وجود النية من الليل
شرط لانه قضاء وصوم القضاء لا يجوز الا بنية من الليل ولو تقدم لا يجوز
لانه صام قبل وجوده وقبل وجود سبب الوجوب ولو تحرى سنتين في كل سنة
تقدم صومه رمضان فهل يكون صومه في السنة الثانية عن الاولى وفي الثالثة
عن الثانية وفي الرابعة عن الثالثة اختلف فيه مشايخ بلخ قال بعضهم يجوز وقال بعضهم
لا يجوز وعليه قضاء جميع الرمضانات لانه في كل مرة تقدم ووفق الفقيه
ابو جعفر فقال ان صام في السنة الثانية عن الواجب عليه الا انه نظر انه
في رمضان وفي الثالثة والرابعة كذلك فان صومه في السنة الثانية يجري عن
السنة الاولى دون السنة الثانية وكذلك يجوز صومه في السنة الثالثة عن الثانية
وفي الرابعة عن الثالثة ويلزمه قضاء الرمضان الآخر خاصة وان صام في السنة
الثانية عن الثالثة وفي السنة الثالثة كذلك فانه لا يجوز وعليه قضاء الرمضانات
كلها اما لا يجزيه عن الاولى لانه لم ينو عنه وتعيين النية في القضاء شرط ولا يجوز
عن الثاني ايضا لانه تقدمه وكذلك الثالث والرابع ونظير هذا رجل اقتدى بالامام
على ظن انه زيد فاذا هو عمرو صح اقتداؤه ولو اقتدى بزيد فاذا هو عمرو لا يصح اقتداؤه
وكذلك في مسألتنا هذه ان نوى في كل مرة عن الواجب في ذمته وهو يظن انه
الثاني والواجب عليه الاول يقع عن الواجب لا عما نوى

قال ولا باس بالكحل للصائم سواء كان يوجد طعمه في حلقه او لا يوجد لانه ليس من العين الى الجوف
مجرى ولا الى الدماغ وكذلك لو دهن راسه او اعضاءه وتشرب فيه لا يضره ذلك
وكذلك اذا دخل الغبار او الدخان حلقه او انفه فوصل الى الجوف او الى الدماغ فلا يضره
ذلك لانه لم يصل العين وانما وصل الاثر ووصول الاثر لم يضر ووصول السواك
ولا باس بالسواك للصائم غدوة وعشية بالرطب واليابس جميعا وعند الشافعي يكره
بعد الزوال

قال ومن ذرعه القيء وهو صائم لم يفطر ومن استقاء متعمدا فعليه
القضاء ولا كفارة عليه ويستوي الجواب في نقض الطهارة بينهما اذا ذرعه القيء او استقاء
متعمدا بعد ان يكون ملء الفم ويختلف الجواب بينهما في الصوم وجملة هذا الكلام اما
ان ذرعه القيء او استقاء متعمدا او لا يخلو اما ان يملأ الفم او لا يملأ الفم لا يفسد صومه لقوله
عليه الصلاة والسلام من قاء فلا شيء عليه ومن استقاء متعمدا فعليه القضاء وان عاد الى جوفه
يفسد صومه عند ابي يوسف رحمه الله لانه عاد الى جوفه فانتقض الوضوء فكذلك يفسد صومه
وعند محمد لا يفسد صومه لانه لم يوجد منه صنع فابو يوسف اعتبر انتقاض الطهارة الا انه
خالف اصله في الذي قاء ملء الفم انه لا يفسد صومه ويفسد وضوءه للخبر وهو قوله
عليه الصلاة والسلام من قاء فلا شيء عليه ومحمد اعتبر الصنع وذكر الفقيه ابو الليث وخالفه
وقال لا يفسد صومه في قول ابي يوسف وعند محمد رحمهما الله لا يفسد صومه ولو انه اعاده

لبس من العين الى الجوف ولا الى الدماغ مجرى

فسد صومه بالاتفاق ولو كان استقاء ملأ الفم فسد صومه سوآء اعاده بعد ذلك او لم يعده واذا لم يملأ الفم فانه ينظران ذرعه القي فلا يفسد صومه ولا ينتقض طهارته وان اعاده الى جوفه فكذلك الجواب في قول ابي يوسف لانه عاد ما لا ينقض الطهارة فلا يضر وقال محمد رحمه الله تعالى فسد صومه لانه وجد منه صنع حيث اعاده ولو استقاء دون ملأ الفم لا يفسد صومه في قول ابي يوسف رحمه الله تعالى لانه لا تنتقض طهارته وعند محمد فسد صومه عاد بعد ذلك او لم يعد لانه وجد الصنع وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى ان عاد ذلك لا يفسد صومه وان اعاده ففيه روايتان عن ابي يوسف في رواية عنه انه يفسد الصوم لانه وجد الصنع منه في الاخراج والاعادة فغلظ لوجود الفعلين

قال ومن استعط او احتقن او اقطر في اذنه او داوى جائفة او آمة بدواء فوصل الى جوفه او دماغه ثم ذاكر لصومه فعليه القضاء اعلم بان ههنا ست مسائل في ثلاث منها اجماع انه يفسد صومه وفي ثلاث اختلاف اما الثلاث التي فيها اجماع فهي السعوط والحقنة والاقطار في الاذنين فوصل الى جوفه او الى دماغه وهو ذاكر لصومه فسد صومه في قولهم جميعا وعليه القضاء ولا كفارة عليه واما الثلاث التي اختلفوا فيها فهو ان يداوي جائفة او آمة بدواء رطب فوصل الى دماغه او الى جوفه وهو ذاكر لصومه فسد صومه عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعليه القضاء ولا كفارة وعندهما لا يفسد صومه ولو داواها بدواء يابس لا يفسد صومه اما على قولهما فلا يشكل وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى انهما لا يفسدان صومه لانه لم يصل الى الجوف ولا الى الدماغ ولو وصل اليهما فطره عند ابي حنيفة ولا فرق بينهما والثالث الاقطار في الاحليل لا يفسد صومه عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يفسد فابو حنيفة رحمه الله تعالى اعتبر الوصول الى الجوف او الى الدماغ ففي الاقطار في الاحليل لم يصل الى الجوف وفي الجائفة والآمة وصل الى الجوف والدماغ وابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اعتبرا الوصول من جهة المخارق الاصلية والجائفة والآمة ليستا بمخارق اصلية الا ان محمدا مع ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهما في الاقطار في الاحليل لانه لم يصل الى الجوف ولو طعن برمح فوصل الى جوفه او الى دماغه فلا يضره ولا يفسد صومه لانه لم يوجد منه صنع ولا هو ما يتغذى به فصار كذباب دخل حلقه ولو بقي الزج او النصل في الجوف وجب ان يفسد صومه كما روي عن محمد رحمه الله تعالى انه قال اذا ادخل الصايم خشبة في مقعده لا يفسد صومه الا اذا غاب طرفا الخشبة فحينئذ فسد صومه

قال ومن اصبح في يوم رمضان ولم ينو الصوم من الليل ثم افطر متعمدا قضى ذلك اليوم ولا كفارة عليه في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لان الكفارة انما تجب عليه بالافطار في الصوم ولم يوجد لان الصوم لا يجوز الا بالنية وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ان كان افطاره قبل الزوال فعليه القضاء دون الكفارة بالاجماع وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى في رواية اخرى وان كان افطاره قبل العزيمة فعليه القضاء ولا كفارة عليه وان كان افطاره بعد العزيمة فعليه القضاء والكفارة وذكر في المنتقى انه اذا اصبح بنية الفطر ثم عزم على الصوم ثم اكل فعند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا كفارة عليه وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى عليه الكفارة وقال زفر رحمه الله تعالى في الوجوه كلها عليه القضاء والكفارة لان عنده يكون صائما بغير النية اذا كان مقيما ولو وجبت الكفارة عليه او عليها ثم سافر او سافرت

في آخر النهار

اصبح ناويا الفطر ثم عزم على الصوم ثم اكل فعند الكرخي لا كفارة عليه

في آخر النهار لا تسقط الكفارة ولو مرض في ذلك اليوم مرضا يبيح له الافطار سقطت عنه الكفارة عندنا وعند الشافعي لا تسقط وكذلك المرأة اذا افطرت ثم حاضت في ذلك اليوم او نفست سقطت عنها الكفارة ولو سافر في ذلك اليوم مكرها ذكر الاختلاف بين ابي يوسف وزفر في قول زفر تسقط عنه الكفارة وفي قول ابي يوسف لا تسقط ولو جرح نفسه فمرض مرضا يبيح له الافطار اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا تسقط وقال بعضهم تسقط ولو افطر في قضاء رمضان او في غير صيام رمضان لا تجب الكفارة

باب الاعتكاف

قال الشيخ الامام رضي الله تعالى عنه الاعتكاف على ضربين اعتكاف واجب واعتكاف تطوع فاعتكاف التطوع يجوز بغير صوم وهو ان يدخل المسجد بنية الاعتكاف من غير ان يوجب على نفسه قبل ذلك فيكون معتكفا بقدر ما اقام وله ثواب المعتكفين ما دام في المسجد فاذا خرج انتهى اعتكافه وهذا النوع من الاعتكاف يجوز بالصوم وبغير الصوم في ظاهر الرواية وروى الحسن بن زياد رحمه الله تعالى انه لا يجوز الا بالصوم عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى يجوز بغير صوم ثم هذا لا يخلو اما ان يوجب على نفسه اعتكاف يوم او اعتكاف يومين فصاعدا او يوجب على نفسه اعتكاف ليلة او ليلتين فصاعدا او يوجب على نفسه اعتكاف شهر بعينه او بغير عينه اما اذا اوجب على نفسه اعتكاف يوم واحد فعليه اعتكاف يوم بصوم وتعيين ذلك اليه واذا اراد ان يؤدي نذره فانه يدخل المسجد قبل طلوع الفجر فيطلع الفجر وهو فيه فيعتكف يومه ويصوم ويخرج منه بعد غروب الشمس ولو اوجب على نفسه اعتكاف يومين يلزمه اعتكاف يومين بليلتيهما وتعيين ذلك اليه واذا اراد ان يؤدي نذره يدخل المسجد قبل غروب الشمس فتغرب الشمس وهو فيه فيعتكف ليلته تلك ويومها ثم الليلة الثانية ويومها فاذا غربت الشمس من اليوم الثاني خرج وقد وفى بنذره وروي عن ابي يوسف انه قال الليلة الاولى لا تدخل في نذره وجوبا واستحبابا هذا اذا لم تكن له نية فاما اذا نوى عند النذر اليومين خاصة دون ليلتيهما صحت نيته ويلزمه اعتكاف يومين بغير ليلة وهو بالخيار ان شاء تابع وان شاء فرق ويدخل المسجد في كل يوم قبل طلوع الفجر ثم يخرج منه بعد غروب الشمس وكذلك اذا اوجب على نفسه اكثر من يومين فهو على هذا التفصيل ولو اوجب على نفسه اعتكاف ليلة لا يلزمه شيء لان الليلة لا صيام فيها والاعتكاف الواجب لا يصح الا بالصوم ولو اوجب على نفسه اعتكاف ليلتين ولم تكن له نية فانه يلزمه اعتكاف ليلتين مع يوميهما وكذلك اذا اوجب على نفسه اعتكاف ثلاث ليال او اكثر منها من الليالي واذا اراد ان يؤدي يدخل المسجد قبل غروب الشمس كما ذكرنا هذا اذا اوجب على نفسه [illegible] من الايام ولو قال نويت الليل دون النهار صحت نيته لانه نوى حقيقة [illegible] يلزمه شيء لان الليالي لا يصام فيها والاصل فيها ان ذكر الايام والليالي [illegible] ما بعدها من الايام وذكر الايام بجموعا [illegible] وانما بعدها من الليالي [illegible] فما فوقها اجاعه بدل على صحة هذا الاصل قوله [illegible] [illegible] [illegible] ثلاث [illegible] [illegible] سويا [illegible] [illegible] واحد [illegible] [illegible] الليالي ولو اوجب [illegible] نفسه اعتكاف [illegible] [illegible] متتابع بالصوم [illegible] اراد ان يؤدي نذره فانه [illegible]

مرض مرضا يبيح الفطر عن قريب وجبت الكفارة فيه هل تسقط

فتغرب الشمس وهو فيه معتكف ثلاثين ليله وثلاثين يوما ثم يخرج منه بعد اسكمالها بعد غروب الشمس بخلاف ما اذا اوجب على نفسه صوم شهر بغير عينه ولم يذكر التتابع ولا نواه فهو بالخيار ان شا تابع وان شا فرق ولو نوى عند النذر الايام دون الليالي لم يصدق ويلزمه اعتكاف شهر بالليالي والايام لان اسم الشهر يقع على ثلاثين يوما وثلاثين ليله فاذا نوى احدهما فقد نوى بعض الشهر فلم يصح نيته الا اذا قال عند النذر لله علي اعتكاف شهر بالنهار دون الليل فحينئذ يلزمه اعتكاف شهر بالاجماع دون الليالي الايام وهو بالخيار ان شا تابع وان شا فرق لانه تلفظ بالنهار والاصل فيه ان كل اعتكاف وجب في الايام دون الليالي فصاحبه فيه بالخيار ان شا تابع وان شا فرق وكل اعتكاف وجب في الليالي والايام جميعا فانه يلزمه اعتكاف شهر بصوم متتابعا ولو اوجب على نفسه اعتكاف شهر بعينه فانه يلزمه اعتكاف ذلك الشهر بصوم متتابع ولو افطر يوما او يومين فعليه قضاؤه ولا يلزمه قضاء ما صح اعتكافه فيه ولو لم يعتكف ذلك الشهر بعينه حتى مضى يلزمه اعتكاف شهر بغير عينه فصار كما اذا اوجب على نفسه اعتكاف شهر بغير عينه ولو اعتكف شهرا قبله عن نذره متتابعا اجزاه عن نذره في قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى بحرمه وهذا على الاختلاف في الصيام وقد ذكرنا فيما تقدم ولو اوجب على نفسه اعتكاف رمضان فانه يلزمه وعليه ان يعتكف رمضان كله فان صام رمضان واعتكف فقد مضى الامر وان صام رمضان كله ولم يعتكفه فانه يجب عليه اعتكاف شهر متتابع بصوم وصار رمضان فان صام شهرا عن رمضان واعتكف فيه جاز وسقط عنه قضاء رمضان والنذر جميعا ولو اعتكف في رمضان الاخر لا يجوز عنهما وجب قبله ثم الافضل والاعتكاف ان يكون في المسجد الحرام ثم في مسجد المدينه وهو مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم في مسجد بيت المقدس ثم في المساجد العظام التي كثر اهلها وعظم ولا يجوز الاعتكاف الواجب الا في مسجد له امام ومؤذن ويصلي فيه الصلوات الخمس كلها هكذا روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه لا يجوز الاعتكاف الا في هذه صفته والمراة كالرجل الا انها تعتكف في مسجد بيتها ولا تعتكف في مسجد جماعه هكذا في ظاهر الروايه وذكر الكرخي في مختصره عن ابي حنيفة ان المراة ان شات اعتكفت في مسجد بيتها وان شات اعتكفت في مسجد جماعه ومسجد بيتها افضل من مسجد حيها ومسجد حيها افضل من المسجد الاعظم ولا تعتكف المراة في بيتها في غير مسجد ولا تخرج من مسجد بيتها اذا اعتكفت فيه كالرجل ولا يباشرها زوجها الا اذا كان قد اذن لها بالاعتكاف ولا ينبغي ان تعتكف الا باذنه ولا يخرج المعتكف من المسجد الا [illegible] الانسان لا يقوم غيره مقامه من بول او غائط ثم يتطهر ويعود [illegible] في منزله بعد فراغه من الطهور ولو مكث في منزله بعد فراغه [illegible] عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعند صاحبيه لا يفسد [illegible] يوم [illegible] ويخرج ايضا لصلاة الجمعه مقدار ما [illegible] او سنتا ثم يعود الى معتكفه ولو لم يجد [illegible] [illegible] المسجد لغير حاجه [illegible]

نذر اعتكاف شهر بالنهار دون الليل

نذر اعتكاف معين واعتكف قبله

باب المئذنه خارج المسجد وكذلك اذا كان داره بجنب المسجد فاخرج راسه الى داره لا يفسد اعتكافه ولو انهدم المسجد وخرج الى مسجد اخر من ساعته او اخرجه السلطان كرها فدخل مسجدا اخر القياس ان يفسد اعتكافه وفي الاستحسان لا يفسد ولا باس للمعتكف ان يبيع ويبتاع وينكح ويتزوج امراه ويراجع ويتحدث ما لا اثم فيه وياكل ويشرب بعد غروب الشمس الى طلوع الفجر ويبايت في المسجد وليس له ان يجامع امراته ليلا ولا نهارا فان جامع امراته ليلا او نهارا ناسيا او عامدا فسد اعتكافه لان الجماع من محظورات الاعتكاف والاصل ان كل ما كان من محظورات الاعتكاف فلا يختلف حكمه لسهوه وعمده وليله ونهاره كالجماع ونحوه وما كان من محظورات الصوم يختلف بين الخطا والعمد وبين ليله ونهاره كالاكل والشرب وان وجد في الليل ساهيا او عامدا لا يضر وفي النهار ناسيا لا يضره ايضا ولو وجد الواحد منها في النهار عامدا فسد صومه ويفسد اعتكافه لفساد صومه

كتاب المناسك

منهاج

قال الشيخ الامام رضي الله تعالى عنه الفرايض على مراتب منها ما يفترض على المسلم في العمر مره واحده وهي حجة الاسلام ومنها ما يفترض في كل سنة مرة واحده وهي الزكاة والصوم في شهر رمضان وصدقة الفطر والاضحيه اذا استجمعت شرايط وجوبها ومنها ما يفترض في كل يوم وليله وهي الصلوات الخمس ومنها ما يفترض عليه ابدا وهي معرفة الله تعالى والايمان باوامره والانتهاء عن زواجره ثم حجة الاسلام فريضه اذا استجمعت شرايطها لقوله الله تعالى ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا الايه وعلى كله الزام وايجاب وسيل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الاستطاعة فقال الزاد والراحله ثم شرايط وجوب الحج ان يكون الرجل بالغا عاقلا حرا مسلما صحيح البدن ويملك من المال سوى كفايته وقضاء ديونه ونفقة عياله وخدمه الى وقت انصرافه ما يبلغه الى بيت الله الحرام ذاهبا وجائيا راكبا ماشيا بنفقة وسط لا اسراف فيها ولا تقتير مع امن الطريق وقت خروج اهل بلده وروي عن ابي يوسف انه قال ونفقة شهر بعد ذلك مع هذا كله وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه اذا كان يفضل من ماله عن ما ذكرنا مقدار ما يكترى به شق محمل او يكترى زاملة ويفضل له من الكرى والنفقة ذاهبا وايابا فعليه الحج وان لم يبلغه ذلك الا ان يمشي او يكترى عقبة الاجير فليس عليه الحج ماشيا ولا راكبا عقبه وانما شرطنا البلوغ والعقل لان الصبي والمجنون غير مخاطبين فلا يلزمهما الحج ولو ان الصبي حج قبل البلوغ لا يكون ذلك عن حجة الاسلام ويكون تطوعا ولو احرم ثم بلغ قبل الوقوف بعرفه فانه ينظر ان مضى على احرامه يكون تطوعا وقال الشافعي يكون عن حجة الاسلام اذا وقف بعرفة وهو بالغ وان جدد التلبية واستانف الاحرام بعد الادراك ثم وقف بعرفة يكون عن حجة بالاجماع وكذلك حكم المجنون وانما شرطنا الاسلام لان الحج عبادة ولا مدخل للكافر فيه

وما فعل في حال الكفر فهو لغو الا اذا احرم وجدد التلبية بعد الاسلام لحجة الاسلام
ووقف بعرفة بعد ذلك فيكون عن حجة الاسلام وانما شرطنا الحرية لقوله
عليه الصلاة والسلام ايما عبد حج ولو عشر حجج ثم اعتق فعليه حجة الاسلام اذا اعتق
وايما صبي حج ولو عشر حجج فعليه حجة الاسلام اذا بلغ وايما اعرابي حج ولو عشر حجج
فعليه حجة الاسلام اذا هاجر يعني قبل الاسلام ولو عتق العبد بعد الاحرام
ثم احرم بعد العتاق لحجة الاسلام فانه لا يكون ذلك عن حجة الاسلام سوا جدد التلبية
او مضى على احرامه ذلك بخلاف الصبي والمجنون والكافر لان عقد العبد لازم
فلزم لانه مخاطب وقد انعقد احرامه على التطوع فلا ينقلب الى غيره لانه
لا يحتمل الرفض والفسخ واما عقد الصبي والمجنون والكافر فغير ملتزم فيحتمل
احرامهم الرفض والفسخ فيكون عن حجة الاسلام وانما شرطنا البدن الصحيح
لما روي ان امراة خثعمية جاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقالت يا رسول الله
ان ابي ادركته فريضة الله تعالى وهي حجة الاسلام وانه شيخ كبير لا يستمسك على الراحلة
افيجزيني ان احج عنه فقال عليه الصلاة والسلام ارايت لو كان على ابيك دين فقضيته
اما كان يقبل منك قالت نعم قال فدين الله احق وكذلك الحج لا يجب على المريض والمقعد
والمحبوس والمفلوج ومن به زمانة لا يستطيع الثبوت على الراحلة بنفسه وتجب
في ماله اذا كان لهم مال مقدار ما يحج به غيره ان يحجوا عنه ويجزيه عن حجة الاسلام
هذا اذا مات قبل زوال العلة وان صح قبل موته واطاق الحج بنفسه كان
عليه حجة الاسلام ويكون ما حج تطوعا وكذلك اذا احج عنه وهو قادر ثم عجز
حتى مات لم تجزه عن حجة الاسلام ولا يجب على الاعمى وان وجد قائدا على نفسه
وتجب في ماله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى تجب عليه ولا يجزيه ان يحج عنه غيره
وانما شرطنا امن الطريق لقوله تعالى من استطاع اليه سبيلا وانما يكون هذا
في حالة الامن وقولنا في وقت خروج اهل بلده لانه يخرج اليه مع القافلة حتى
انه اذا وجد من المال مقدار ما يحج به الحج قبل خروج اهل بلده فله ان يصرف
ذلك المال الى حيث احب حتى لا يجب عليه الحج ولو كان المال معه وقت خروجهم فليس
له ان يصرفه الى غير الحج وان صرف الى غير الحج صار اثما وعليه الحج دينا في ذمته
وروي عن الضحاك بن مزاحم انه قال يجب الحج على كل صحيح البدن وان لم يجد
الزاد والراحلة قال ارايت لو كان لاحدكم بمكة الف دينار اما كان يخرج اليه
والله ليخرجن ولو حبوا وعلماؤنا لم ياخذوا بهذا القول ولو ان فقيرا الحج عليه
الحج ماشيا بالسوال فانه يكون ذلك عن حجة الاسلام حتى انه لو استغنى بعد
ذلك لا تلزمه حجة الاسلام ثانيا وكذلك الزمن الذي لا يستطيع الثبوت على الراحلة
لو اجتهد وحج بنفسه يكون عن حجة الاسلام غير ان هذا يجوز ان يحج عنه غيره
والفقير الصحيح لا يجوز ان يحج عنه غيره ثم حجة الاسلام تجب وجوبا مضيقا
عندنا يعني اذا استجمعت شرائطها فلا يسعها التاخير وروى ابو عبد الله
الثلجي عن اصحابنا رحمهم الله تعالى انه يسعه التاخير ولا يجب وجوبا مضيقا

وهو قول محمد رحمه الله

وهو قول الشافعي رحمه الله تعالى ولو اخره بعد شرائط الوجوب ثم ادى في اخر
عمره يكون مؤديا ولا يكون قاضيا في قولهم ويكون جميع عمره وقتا له كالحج
كوقت الصلاة للصلاة غير انه اذا ادركه الموت قبل ان يودي حجة الاسلام
فقد اخرها بعد استجماع شرائط الوجوب بغير عذر يكون مستحقا
للوعيد **قال** والمراة في وجوب الحج عليها كالرجل غير ان لها زيادة
شرطين شابة كانت او عجوزا احدهما ان يكون خروجها الى الحج مع زوج
او مع ذي رحم محرم منها الذي لا يحل النكاح بينهما على حال من جهة النسب
او من غيره ولا يجبر ذو الرحم المحرم منها ولا زوجها على الخروج معها ولو امتنع
عن الخروج معها الا بنفقة ياخذها فليس عليها ذلك واذا لم تجد زوجا ولا محرما
يخرج معها فلا يلزمها الخروج عندنا وتجب الحج في مالها وقال الشافعي رحمه الله
يلزمها ذلك والشرط الثاني ان يكون خالية عن العدة عدة وفاة او عدة
طلاق والطلاق باين او رجعي الا اذا انقضت عدتها وبطلت الرجعة وان لم تنقضها
العدة بعد الخروج الى الحج وهي مسافرة ان كان الطلاق رجعيا لا يفارقها زوجها
لان الطلاق الرجعي لا يزيل الزوجية والافضل لزوجها ان يراجعها وان كان
الطلاق باينا او كانت عدة وفاة فزوجها بمنزلة الاجنبي ثم ينظر ان كان
بينه وبين منزلها مسيرة سفر فصاعدا وبينها وبين مكة دون ذلك فعليها
ان تمضي اليها وان كان من كلا الجانبين مسيرة سفر فانه ينظر ان كانت في المصر
فليس لها ان تخرج حتى تنقضي عدتها في قول ابي حنيفة وان وجدت محرما
وفي قولهما جاز لها ان تخرج اذا كان معها محرم ولا تخرج بغير المحرم بالاجماع وان
كانت في المفازة او في بعض القرى بحيث لا يومن على نفسها ومالها فلها ان
تدخل موضع الامن ولا تخرج عند ابي حنيفة وعندهما رضي الله عنهم تخرج اذا كان
معها محرم **قال** والعمرة سنة وليست بواجبة عندنا وقال الشافعي
رضي الله تعالى عنه هي واجبة ويكره اداء العمرة في خمسة ايام في يوم عرفة ويوم النحر
وايام التشريق لانها وقت الحج **قال** ومن وجب عليه الحج فلم يحج حتى مات فاوصى
ان يحج عنه فانه يحج عنه من ثلث ماله وان لم يوص بذلك فتبرع ورثته جاز ولو
ان يحج عنه فانه يحج عنه من ثلث ماله وان لم يوص بذلك ان كان ثلث ماله يبلغ الحج
من وطنه يحج عنه وان كان يحج عنه من الموضع الذي يبلغ ولو كان ثلثه يبلغ الحج
ماشيا من وطنه فانه يحج عنه راكبا من حيث تبلغ هكذا روي عن محمد رحمه الله تعالى
ذكره في العيون وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهم انه قال
الحج راكبا افضل من الحج ماشيا لان المشي يسيء خلقه ولو كان ثلث ماله
قدر ما لا يمكن الاحجاج عنه بطلت وصيته ولو كان ثلث ماله يبلغ حججا
فانه يحج عنه حجة واحدة من وطنه وهي حجة الاسلام الا اذا اوصى بان يحج
عنه بجميع ثلثه فانه تجوز وصيته ويحج عنه حججا بجميع الثلث والافضل ان تنفذ
وصيته ويحج عنه حججا في سنة واحدة ولو احج عنه في كل سنة حجة جاز
الا ان الافضل ان تنفذ وصيته ويحج عنه حججا في سنة واحدة لان فيه تعجيل
الوصية والتعجيل افضل من التاخير ولو مات في غير مصره ووطنه
فاوصى بان يحج عنه من ثلث ماله ويحج عنه من وطنه فان كان الموضع الذي
مات فيه اقرب الى مكة او ابعد نحو ان يموت الخراساني بمكة واوصى

لو نفتها العدة وهي مسافر

احكام العمرة

لعمل الوصية افضل من التاخير

بان يحج عنه فانه يحج عنه من وطنه وان احج عنه من غير وطنه مع ما يمكن الاحجاج
من وطنه من ثلث ماله فان الوصي يكون ضامنا ويكون الحج له ويحج عن الميت
ثانيا الا ان يكون المكان الذي احج عن الميت قريبا الى وطنه من حيث ان يمكنه
ان يبلغ اليه ويرجع الى وطنه قبل الليل فحينئذ لا يكون مخالفا ولا ضامنا ولو كان
احج عنه من موضع وفضل من ثلثه وتبين انه كان يبلغ ابعد منه فان الوصي يكون
ضامنا ويحج عن الميت من حيث يبلغ الا اذا كان الفضل شيئا يسيرا من زاد وكسوة
فلا يكون مخالفا ولا ضامنا ويرد الفضل على الورثة وكذلك المكي اذا مات بالكوفة
فاوصى بان يحج عنه فانه يحج عنه بمكة الا اذا اوصى بان يقرن عنه فانه يقرن عنه من الكوفة
لانه لا يقرن بمكة ولو كان له اوطان ومات في غير وطنه واوصى بان يحج عنه فانه يحج
عنه من اقربها الى مكة ولو لم يكن له وطن فانه يحج عنه من الموضع الذي مات فيه
هذا كله اذا لم يبين الموضع الذي يحج عنه ولو اوصى بان يحج عنه من موضع كذا
فانه يحج عنه من ثلث ماله من موضع كذا ما بلغ ماله من الموضع الذي بين ولو خرج حاجا
ومات في الطريق فاوصى بان يحج عنه فالقياس ان يحج عنه من وطنه من بلده وهذا
قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي الاستحسان يحج عنه من حيث مات وهو قول
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ولو اوصى بان يحج عنه فقاسم الوصي الورثة وعزل قدر
نفقة الحج ودفع بقية التركة الى الورثة فهلك المعزول في يدي الوصي او في يدي
المجهز قبل الحج بطلت القسمة في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه فيعزل ثلث ما بقي
في يد الورثة فيحج به ولو هلك هذا المعزول ثانيا هلك ايضا من الجملة ولا تبطل
الوصية فيحج عنه من ثلث الباقي حتى يحصل الحج او يتوى المال في قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه وجعل ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه الحج كالموصى له الغائب وقسمة
الوصي مع الورثة على الموصى له الغائب لا تجوز حتى انه لو قاسم مع الورثة وعزل
نصيب الموصى له فهلك هلك من الجملة وياخذ الموصى له ثلث الباقي فكذا الحج
وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى ينظر ان بقي من ثلث ماله شيء يحج عنه بما بقي من ثلثه
من حيث يبلغ وان لم يبق من ثلثه شيء بطلت الوصية فابو يوسف يجيز عزل الثلث
عن الثلثين ولا يجيز عزل قدر الحج لان جواز الوصية في الثلث غير معين
وجميعه متعين للوصية فصار مثال هذا كرجل مات وترك ورثة صغارا
وكبارا وللصغار وصي فيجوز للوصي ان يقاسم مع الكبار ويعزل انصباء
الصغار جملة ولا يعزل نصيب كل واحد من الصغار فكذلك ايضا ههنا يجوز عزل
الثلث من الثلثين ولا يجوز عزل قدر الحج من الثلث وقال محمد رحمه الله تعالى
قسمة الوصي جائزة وتبطل الوصية بهلاك المعزول لان للوصي ولاية تنفيذ الوصية
فجعل محمد رحمه الله تعالى عزل الوصي كعزل الموصي ولو ان الموصي عزل طائفة من ماله
واوصى ان يحج عنه بها فهلك ذلك المال بطلت الوصية كذلك ههنا وكذلك اذا عزل
القاضي قدر الحج في مسئلتنا فهلك المعزول بطلت الوصية كذلك ههنا وسوا

مكي مات بالكوفة واوصى ان يحج عنه يحج عنه بمكة الا اذا اوصى بالقران فانه يقرن من الكوفة

قول ابي حنيفة قياس وقولهما استحسان

قسمة الوصي مع الورثة على الموصى له الغائب لا تجوز

الوصي لو عزل نصيب كل واحد من الصغار

بقي من الثلث شيء او لم يبق عند محمد رحمه الله تعالى ولو لم يهلك المال ولكن مات المجهز
في بعض طريق مكة فانفق المجهز الى وقت الموت نفقة مثله فلا ضمان عليه
لانه لم ينفقه على الخلاف والقياس ان يضم ما بقي في يد المجهز الى مال الموصي فيعزل
ثلث ماله فيحج عنه من وطنه وهو قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي الاستحسان
ان يحج بالباقي من حيث مات الحاج وهو قولهما والافضل ان يحج عن الميت من قد
حج مرة عن نفسه حجة الاسلام لانه ارفع للخلاف واهدى لامور المناسك
ولو احج عنه صرورة جاز عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا يجوز ويكون الحج
عن الحاج وهو ضامن للنفقة ولو احج عنه امرأة جاز وقد اساء لان المرأة ناقصة
الافعال ولو احج عبدا او امة باذن سيدهما جاز وقد اساء ايضا والمامور
بالحج اذا فرغ من الحج ثم نوى الاقامة خمسة عشر يوما او اكثر سقطت نفقته
من مال الميت واذا رجع هل تعود نفقته في مال الميت ذكر الاختلاف بين ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله تعالى في قول ابي يوسف لا تعود وفي قول محمد تعود وهو ظاهر الرواية
ولو اتخذ مكة دارا وتوطن بها قل ذلك او كثر سقطت نفقته من مال الميت ثم لا تعود
بالاجماع ولو اقام بمكة منتظرا لخروج القافلة فلا تسقط نفقته من مال الميت
ولو ان المامور بالحج تعجل حتى يكون شهر رمضان بمكة فان نفقته من مال نفسه
الى عشر الاضحى فاذا جاء عشر الاضحى انفق من مال الامر هكذا روى هشام عن محمد رحمهما الله تعالى
ولو ان المامور بالحج اذا انفق طائفة من ماله فانه ينظر ان بلغ مال الميت الكرى
وعامة النفقة فالحج عن الميت ولا يكون مخالفا والا فهو ضامن ويكون الحج عن نفسه
ويرد المال ويحج عن الميت من حيث يبلغ وما وجب من الدماء في باب الحج يجب
على الحاج الا دم الاحصار فانه يجب في مال الامر لان سائر الدماء لا يخلو
اما ان يكون وجوبها لادخال نقص في احرامه او لتناوله محظور احرامه فان كان
وجوبه لادخال نقص فيه فهو الذي ادخل النقص وان كان وجوبه لتناوله
محظور احرامه فهو المتناول وان كان بموجب عقده كما اذا امر به او التمتع
فدم القران والتمتع في مال نفسه لانه موجب عقده وهو العاقد الا ترى
انه لو كان معسرا فالصوم عليه للتحلل من احرامه فكذلك اذا كان موسرا
فالدم لاجل التحلل الا دم الاحصار فان ذلك الدم انما وجب لبلية ابتلي بها
وهو الذي ادخله فيه فعليه تخليصه قال ولا يجوز الاستيجار على الحج ولا على شيء
من الطاعات ولا على شيء من المعاصي وكذلك لا يجوز الاستيجار على تعليم القران
او على الاذان والاقامة والتذكير وتعليم الحرام والحلال وهذا عندنا وقال
الشافعي رحمه الله تعالى الاجارة على تعليم القران جائزة وبه اخذ مشايخ بلخ وافتوا انه
يجوز وانما كان لا يجوز على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم حيث كان حملة
القران قليلا وكان الواجب عليهم التعليم وكذلك لا يجوز الاستيجار على شيء

سقط وعاد

احكام الاستيجار على الطاعات والمعاصي

الاستيجار على تعليم اللغة والادب

الاستيجار على غسل الميت وحمله وحفر قبره

الاستيجار على الحج والناطل

اصح الوصية للمجهول

من الملاهي كالغنا والنياحه وما اشبه ذلك مما لا ينبغي الاستيجار عليه من المسلمين والاستيجار على تعليم اللغة والادب يجوز بالاجماع وقال الثلج وبحي اذا ابس له ملى معلومه وكذلك الاستيجار على بنا المساجد والرباطات والقناطر يجوز بالاجماع وقال في الفتاوي والعيون ان الاستيجار على غسل الميت لا يجوز فان ذلك حسنه يحتسبها الانسان وفي الاجاره على حفر القبور جايز واما الاجارة على حمل الميت فقال في العيون انها تجوز وقال في الفتاوي انه اذا لم يوجد غيرهم لا يجوز لان ذلك واجب عليهم وان وجدوا غيرهم جاز ولو استوجر على الحج ودفع اليه الاجر فحج عن الميت فانه يجوز وله من الاجر مقدار نفقة الطريق والذهاب والمجي ويرد الفضل على الورثه لانه لا يجوز الاستيجار عليه وانما يرجع الى المجهز نفقة الطريق في الذهاب والمجي في طعامه وشرابه وثيابه ومركبه مما لا بد له منه من نفقه وسط من غير اسراف ولا تقتير فما فضل في يده من بعد رجوعه عن الحج رده على الورثه ولا يحل له ان ينفعه الا اذا تبرع الورثه بالترك له الفضل للحاج وهم من اهل التبرع جاز له ذلك بتمليك الورثة اياه وكذلك اذا اوصى الميت للحاج بما فضل في يده بعد رجوعه تجوز وصيته له ويحل له الفضل بالوصية وقال بعض مشايخنا لا تجوز هذه الوصية لان الموصى له مجهول الا ان الاول اصح لان الموصى له يصير معروف بالحج وكذلك اذا اوصى بان يشترى له عبد بعد موته ويعتق ويعطي له مايه درهم نفقة وصية جايزة وقال بعضهم لا يجوز وصية المايه له ولو اوصى بان يحج عنه بثلث ماله من حيث يبلغ ولا تبطل الوصية وكذلك اذا اوصى ان يحج عنه بهذه المايه بعينها وقد هلك منها درهم او اكثر فانه يحج عنه بالباقي من المايه ولا تبطل الوصية في قول ابي حنيفة ومثله لو اوصى بان يشترى بها عبدا فيعتق عنه ولا تخرج المايه من ثلثه او هلك منها درهم وفي مايه بعينها بطلت الوصية في قول ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه والفرق بينهما وهو ان الموصى له بالحج معلوم وهو حج بيت الله الحرام وفي العتق الموصى له انما يتعين بالشرا بماية درهم والمشترى بدونها ليس بموصى له فبطل **قال** ومن خرج الى الحج من الصبيان او البالغين فعجز عن التلبية للاحرام في الحج فلبى عنه اصحابه فانه ينظر ان كان امرهم بذلك اذا وقع العجز عن الاحرام فانه يجوز بالاجماع ولو كان لم يامرهم بذلك جاز ايضا في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قول ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يجوز عنه النيابة في الاحرام بغير امره لان فيه ايجاب العبادة عليه وهو الحج بغير امره ولو احرم بنفسه ثم عجز عن اتيان افعال المناسك فطيف به محمولا حول الكعبة وسعي به بين الصفا والمروة ووقف به بعرفات ومزدلفة جاز ذلك كله بالاجماع ومن طيف به محمولا اجزا ذلك الطواف عن الحامل والمحمول جميعا وسوا انوى الحامل الطواف عن نفسه وعن المحمول او لم ينو ويكون ذلك للحامل طواف عمرة وللمحمول طواف حج او يكون الحامل ليس بمحرم فانه يجوز ويكون طواف المحمول عما اوجبه احرامه لان الافعال تنزل على موجب العقد ولا تراعي فيها النيه ولو طيف به محمولا بعذر علة طواف العمرة

اجزاء الطواف من الحامل والمحمول جميعا بعذر

اوطواف

طيف به محمولا بغير علة

اوطواف الزيارة فانه تجب عليه الاعادة او الدم **قال** ولو ان من احرم من الصبيان ان يجرده ويلبسه ثوبين ازارا ورداء ويجنبه ما يجتنب المحرم في احرامه فان فعل شيا من محظورات احرامه لا شي عليه ولا على وليه لاجله لان الصبي غير مخاطب ولو افسده فلا قضا عليه وكذلك اذا اصاب صيدا في الحرم فلا شي عليه لان ذلك حق الله تعالى والصبي غير مواخذ بحق الله تعالى وهذا بخلاف العبد فان العبد اذا احرم وتناول شيا من محظورات الاحرام فانه ينظر ان كان مما يجوز فيه الصوم يصوم وان كان لا يجوز الصوم فيه وانما يجوز الدم فيه والاطعام فانه يفعل ذلك بعد العتق ولو فعل ذلك في حالة الرق لا يجوز ولو فعل عنه مولاه او غيره لا يجوز لان العبد لا يملك وان ملك

باب في ذكر العمرة والحج

قال الشيخ الامام رضي الله تعالى عنه المحرمون اربعة مفرد بعمرة ومفرد بحجة وقارن بينهما ومتمتع والناس كلهم على ثلاثة اصناف صنف منهم خارج المواقيت التي وقتها رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي جحفة ذات عرق لاهل العراق وذو الحليفة لاهل المدينة وجحفة لاهل الشام وقرن لاهل نجد ويلملم لاهل اليمن ويقال لهذا الصنف اهل الافاق وصنف منهم داخل المواقيت خارج الحرم وهم اهل الحل كاهل بستان بني عامر وغيرهم وصنف منهم داخل الحرم كاهل مكة فاما الذين هم خارج المواقيت فميقاتهم للحج والعمرة جميعا المواقيت التي وقتها رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يباح لهم مجاوزتها الا محرمين سوا ارادوا الحج او العمرة ولو احرم قبل ان ينتهي الى الميقات ثم جاوز الميقات محرما جاز وهو الافضل وتقديم الاحرام وتعجيله خير من تاخيره بعد ان حصل احرام الحج في اشهر الحج واشهر الحج شهران وعشر من ذي الحجة ولا يجوز دخول مكة بغير احرام وان دخلها لحاجة ولو احرم قبل اشهر الحج يجوز ويصح احرامه ويكون مسيا عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يجوز وكذلك الرجل اذا لم يكن من اهل ذلك الميقات وكان من اهل ميقات اخر او كان من اهل الحل او من اهل الحرم فاراد الاحرام للحج او العمرة فلا يباح له مجاوزته الا محرما وصار حكمه حكم اهل ذلك الميقات لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من وقتنا له وقتا فهو له وقت ولمن مر به من غير اهله ممن اراد الحج او العمرة واما الذين هم داخل المواقيت خارج الحرم ميقاتهم للحج والعمرة دويرة اهلهم او حيث شا من الحل ولا يباح لهم دخول الحرم الا محرمين وكذلك الافاقي اذا قصد حصل البستان او المكي اذا خرج اليه فاراد ان يحج او يعتمر فهو كاهل البستان واما الذين هم داخل الحرم فميقاتهم للحج الحرم وللعمرة الحل وكذلك من حصل فيها من غير اهلها فاراد الحج او العمرة فحكمه حكم ذلك الموضع ان دخل مكة لحاجة فاراد الاحرام للحج يحرم من دويرة اهله او حيث شا من الحرم واذا اراد ان يحرم للعمرة يخرج الى التنعيم واهل في الحل خارج الحرم ومن لم يحرم ميقاتا من هذه المواقيت الخمسة التي ذكرنا وهو يريد الحج او العمرة فجاوزه بغير احرام

اعلم

ثم عاد فبل ان يحرم واحرم من الميقات وجاوز محرما لا يجب عليه دم بالاجماع ولو احرم
داخل الميقات للحج او للعمرة قبل ان يعود يجب عليه الدم فتقرر اذا مضى على الحج
ذلك ولم يعد فاما اذا عاد الى الميقات وجدد التلبية والاحرام سقط عنه الدم عندنا
وقال زفر رحمه الله تعالى لا يسقط ولو عاد الى الميقات محرما ولم يجدد التلبية لا يسقط
عنه الدم عند ابي حنيفة وعندهما رضي الله تعالى عنهم يسقط لبى او لم يلب ولو لم يعد الى الميقات
حتى طاف شوطا او شوطين او وقف بعرفة في الحج تاكد عليه ذلك الدم من حيث لا يسقط
عنه وان عاد الى الميقات وجدد التلبية وان عاد الى ميقات اخر سوى الميقات الذي
جاوز قبل ان يتصل احرامه بالفعل سقط عنه الدم عندنا وعوده الى هذا الميقات
وميقات اخر سواء وقال زفر رحمه الله تعالى لا يسقط وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه
قال ينظر ان عاد الى ميقات يحاذي الميقات الاول او ابعد من الحرم سقط عنه ذلك الدم
والا فلا يسقط ولو لم يعد الى الميقات ولكنه افسد احرامه ان كان عمرة فافسدها
بجماعه قبل ان يطوف لها اكثر طوفها وان كانت حجة فافسدها بجماعه قبل الوقوف
بعرفة سقط عنه ذلك الدم لانه وجب عليه قضاؤها فانجبر ذلك كله بالقضاء
كمن سها في صلاته ثم افسدها فقضاها لا يجب عليه سجدتا السهو وكذلك اذا فاته
الحج فانه يتحلل بالعمرة وعليه قضاء الحج وسقط عنه ذلك الدم وهذا عندنا وقال زفر رحمه الله
لا يسقط عنه ذلك الدم هذا حكم اهل الافاق واما اهل الحل الذين هم داخل
الميقات الواقعين خارج الحرم فقد ذكرنا ان ميقاتهم للحج والعمرة دويرة اهلهم او حيث
ما شاؤا من الحل فلو انه دخل الحرم من غير احرام ثم انه عاد فهو على الفصول التي ذكرنا
في الافاقي اذا جاوز الميقات من غير احرام واهل مكة ميقاتهم للحج الحرم وللعمرة
الحل فلو انه ترك ميقاته واحرم للحج في الحل وللعمرة في الحرم يجب عليه الدم الا اذا
عاد وجدد التلبية سقط عنه الدم على الفصول التي ذكرنا في الافاقي الاصل
ان كل من قصد مجاوزة الوقتين لا يباح له الا محرما اما باحرام حجة او باحرام عمرة وكل
من قصد مجاوزة وقت واحد يباح له مجاوزته من غير احرام وبيان هذا ان كل من لم
ميقاتا من هذه المواقيت الخمسة التي وقتها رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يريد
الحج او العمرة او قصد الحرم لحاجة له او للتجارة وهو من اهل الافاق او من اهل
الحل او من اهل الحرم فلا يباح له مجاوزته الا محرما لانه قصد مجاوزة الوقتين
وقت اهل الافاق ووقت اهل البستان ولو قصد بستان بني عامر او غيره ذلك
من الحل يباح له مجاوزته لانه قصد مجاوزة وقت واحد فاذا حصل بالبستان او بالحل
ثم اراد دخول مكة يدخلها بغير احرام لانه قصد مجاوزة وقت واحد هذا
هو الحيلة في اسقاط الاحرام عن نفسه وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال لا يسقط
عنه الاحرام حتى يجاوز الميقات بنية ان يقيم بالبستان خمسة عشر يوما ثم يدخل مكة
وكذلك من خرج من الحرم الى الحل ولم يجاوز الميقات ثم اراد ان يعود الى مكة يجوز له العود
بغير احرام لان اهل مكة كانوا يخرجون الى الحل للاحتطاب والاحتشاش ثم يعودون
بغير احرام وكل من جاوز الميقات قاصدا الى الحرم او الى مكة بغير احرام فانه يلزمه اما حجة

واما عمرة

واما عمرة لان مجاوزة الميقات بنية الحرم بمنزلة ايجاب الاحرام على نفسه
ولو قال لله علي احرام يلزمه اما حجة واما عمرة فكذلك اذا اوجبه بالفعل كما اذا
افتتح صلاة التطوع ثم افسدها يجب عليه قضاء ركعتين كما اذا اوجبها بالقول
ولو احرم في تلك السنة بحجة او عمرة ونوى عما وجب عليه لاجل المجاوزة
او نوى عن حجة الاسلام او عن حجة وجبت عليه بالنذر او بغيره سقط ما وجب
عليه لاجل المجاوزة عندنا غير انه ينظر ان كان احرم من الميقات لا يجب عليه الدم
وان كان لم يحرم من الميقات واحرم من ميقات اهل مكة وهو بمكة
او من ميقات اهل البستان وهو به لا يجب عليه الدم لترك التلبية على الميقات
وعند زفر لا يسقط عنه الا انه ينوي ما وجب عليه لاجل المجاوزة ولو تحولت
السنة لا يسقط الا بتعيين النية بالاجماع فاذا نوى عما وجب عليه غير انه
احرم في وقت اهل مكة وهو بمكة او في وقت اهل البستان وهو فيه ولم يخرج
الى الميقات فانه يسقط عنه ما وجب لاجل المجاوزة وليس عليه دم لانه لما دخل
مكة صار كالمكي ولما حصل بالبستان صار كاهله فقد اتى بالاحرام في وقته ولو ترك
قضاء ما يجب عليه فسقط عنه واما في تلك السنة انما يجب عليه الدم لانه حصل
ذلك الاداء وقد ترك التلبية في وقتها فيجب عليه الدم ولو جاوز الميقات واحدا
الى مكة بغير احرام مرارا فانه يجب عليه لكل مرة حجة اما حجة واما عمرة ولو خرج
من عامه ذلك الى الميقات واحرم بحجة الاسلام او غيرها فانه يسقط عنه ما وجب
لاجل المجاوزة الاخيرة ولا يسقط عنه ما وجب لاجل المجاوزة قبلها لان الواجب
قبل الاخيرة صار دينا فلا يسقط الا بتعيين النية الفصل الناس ثلاثة اصناف والمتمتعون
فريقان فريق من حاضري المسجد الحرام وفريق من غير حاضري المسجد الحرام
حاضروا المسجد الحرام هم اهل الحل واهل الحرم كاهل البستان واهل مكة
ومن كان اهله داخل المواقيت الخمسة التي ذكرناها وغير حاضري المسجد الحرام
هم اهل الافاق ومن كان اهله خارج المواقيت الخمسة ثم حاضروا المسجد الحرام
ليس لهم التمتع والقران وانما لهم ان يفردوا الحج والعمرة وان قرنوا او تمتعوا فقد اساؤا
ويجب عليهم الدم لاساءتهم ولا يباح لهم الاكل من ذلك الدم ولا يجزيهم الصوم وان كانوا
معسرين لا يجدون ثمن الهدي وغير حاضري المسجد الحرام لهم التمتع والقران
والقران لهم افضل من التمتع والتمتع افضل من الافراد وعند الشافعي الافراد
افضل وروي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه قال الافراد افضل من التمتع
والافراد بالحج ان ياتي بحجة مفردة والافراد بالعمرة ان ياتي بعمرة مفردة والقران
جمع الحج والعمرة بتلبية واحدة فيقول لبيك بعمرة وحجة ويأتي بافعال العمرة اولا
ثم ياتي بافعال الحج من غير ان يحل فيما بينهما والتمتع هو ان يعتمر في اشهر الحج او يحصل
اكثر الطواف عمرته في اشهر الحج ثم يحرم بالحج من عامه ذلك وسواء حل من عمرته بالحلق
او بالتقصير واحرم للحج او احرم للحج قبل ان يتحلل من عمرته فيكون احرام عمرته كوفيا
واحرام حجته مكيا الاصل فيه ان يقول المتمتع هو ان يتم له العمرة والحج في اشهر الحج

من غير ان يلم باهله الماماً صحيحاً فيما بينهما وان لا يكون من حاضري المسجد الحرام
ولو ساق الهدي لمتعته لا يباح له التحلل بينهما ويحرم بالحج من قبل ان يحل من عمرته
فاذا اجتمعت هذه الاوصاف التي ذكرنا صار متمتعاً وعليه هدي لمتعته
ولا يحلق راسه حتى يذبح هديه ويباح له الاكل من هديه ويطعم من شاء غنياً
او فقيراً ويستحب له ان يتصدق بالثلث وروي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
انه قال يستحب له ان ياكل الثلث ويتصدق بالثلث ويهدي الثلث لاقربائه
وجيرانه اغنياء كانوا او فقراء وكذلك حكم الاضحية ودم القران وهدي التطوع
اذا بلغ محله وان كان معسراً لا يجد ثمن الهدي فانه يصوم ثلاثة ايام في الحج وانما
يجوز له ان يصوم هذه الايام الثلاث بعد احرام العمرة الى يوم عرفة ولا يجوز له قبل
ذلك ولا بعد يوم عرفة والافضل ان يصوم هذه الايام يوم عرفة ويوم التروية
ويوماً قبلها حتى يكون اخرها يوم عرفة فاذا فعل ذلك ثم جاء يوم الحلق حلق او قصر
ثم يصوم سبعة ايام بعد ما مضى يوم النحر وايام التشريق عندنا وعند الشافعي
رحمه الله تعالى يصوم سبعة بعد ما رجع الى اهله ولا يجوز قبله لقوله تعالى وسبعة اذا رجعتم
الا انا نقول يعني قوله رجعتم اي فرغتم من افعال الحج ولو قدر على الهدي قبل ان يكمل
صوم الثلاثة ايام او بعد ما اكمل قبل ان يحلق ويحل وهو في ايام الذبح بطل صومه ولا يحل
الا بالهدي ولا يجزيه الصوم ولو وجد الهدي بعد ما حلق وحل قبل ان يصوم سبعة
ايام لا يبطل صومه ولا يجب عليه الهدي ولو صام ثلاثة ايام ولم يحل حتى مضت ايام الذبح
ثم وجد الهدي فصومه ماض ولا شيء عليه هكذا روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنهم رواه الكرخي رحمه الله تعالى في مختصره ولو لم يصم الايام الثلاثة لم يجزه
الصوم بعد ذلك ولا يجزيه الا الدم فان لم يجد هدياً حل وعليه دم المتعة ودم
لاحلاله قبل ان يذبح ولا دم عليه لترك الصوم واصل هذا كله قوله سبحانه وتعالى
فمن تمتع بالعمرة الى الحج الى قوله تعالى فصيام ثلاثة ايام في الحج وسبعة اذا رجعتم وحكم
القارن كحكم المتمتع في وجوب الهدي ان وجد والصيام ان لم يقدر عليه ولو طاف
المتمتع اكثر طواف عمرته قبل اشهر الحج وحج من عامه ذلك لا يكون متمتعاً ويكون
مفرداً بالعمرة ومفرداً بالحجة ولا يجب عليه الهدي ولو طاف اقله قبل اشهر
الحج والاكثر في اشهر الحج كان متمتعاً والاصل في باب المناسك ان للاكثر حكم الكل
وللاقل حكم العدم فاذا حصل الاكثر قبل اشهر الحج كانها كلها حصلت قبل اشهر
الحج وقد ذكرنا ان التمتع ان يتم له العمرة والحج في اشهر الحج ولو اعتمر في شوال وفرغ
منها وحل ثم رجع الى اهله ولم يصر حلالاً ثم عاد وحج من عامه ذلك فهذا
على ثلاثة اوجه في وجه يكون متمتعاً في قولهم جميعاً وفي وجه لا يكون متمتعاً
في قولهم جميعاً وفي وجه اختلفوا فيه اما الوجه الذي يكون متمتعاً
فهو انه اذا احل من عمرته ولم يخرج من الحرم حتى احرم بالحج او خرج ولكنه لم يجاوز
الميقات حتى عاد وحج من عامه ذلك فانه يكون متمتعاً واما الوجه الذي لا يكون
متمتعاً فهو انه اذا احل من عمرته ثم عاد وحج من عامه ذلك فانه لا يكون متمتعاً

ولا بحر

حكم الهدي والاضحية ودم القران وهدي التطوع

ولا يجب عليه الهدي ويكون مفرداً بالعمرة ومفرداً بالحجة واما الوجه الذي اختلفوا فيه
فهو ان يخرج بعد ما حل من عمرته لكن الى غير اهله وخرج الى الميقات ولحق بموضع
لاهله التمتع والقران واتخذ هنالك الموضع داراً او لم يتخذ توطن بها او لم يتوطن
ثم عاد وحج من عامه ذلك فانه يكون متمتعاً في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وصار كانه لم يبرح من مكة وفي قولهما لا يكون متمتعاً ويكون لحوقه بموضع لاهله
التمتع والقران كلحوقه باهله ولو اعتمر في اشهر الحج ثم افسدها واتمها على الفساد
ثم حج من عامه ذلك فهذا على ثلاثة اوجه في وجه يكون متمتعاً بالاجماع
وفي وجه لا يكون متمتعاً بالاجماع وفي وجه اختلفوا فيه اما الوجه الذي
يكون متمتعاً فهو انه لما فرغ من عمرته الفاسدة وحل منها رجع الى اهله ثم عاد
وقضى عمرته وحج من عامه ذلك فانه يكون متمتعاً بالاتفاق لانه لما لحق باهله
صار من اهل التمتع والذي لا يكون متمتعاً فهو انه لما فرغ من عمرته الفاسدة
لم يخرج من الحرم او خرج منه ولم يجاوز الميقات حتى قضى عمرته وحج من عامه ذلك
لا يكون متمتعاً لانه لما حل من عمرته الفاسدة صار كواحد من اهل مكة وليس لاهل
مكة التمتع ويكون مسيئاً وعليه لاساءته الدم واما الذي اختلفوا فيه فهو انه لما حل
منها عاد الى غير اهله خارج الميقات ثم رجع وقضى عمرته الفاسدة وحج
من عامه ذلك عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يكون متمتعاً كانه لم يبرح من مكة
وعندهما يكون متمتعاً لان لحوقه بموضع لاهله التمتع والقران كلحوقه باهله
وهذا اذا اعتمر في اشهر الحج وافسدها ولو انه اعتمر قبل اشهر الحج وافسدها
ولكنه على الفساد ولم يخرج من الميقات حتى دخل اشهر الحج وقضى عمرته في اشهر
الحج وحج من عامه ذلك فلا يكون متمتعاً وصار حكمه كحكم المكي لانه صار كواحد
من اهل مكة ويكون مسيئاً ولو عاد الى اهله ثم عاد وقضى عمرته في اشهر الحج وحج
من عامه ذلك يكون متمتعاً بالاجماع ولو عاد الى غير اهله ولحق بموضع لاهله
التمتع والقران ثم عاد وقضاها في اشهر الحج وحج من عامه ذلك يكون متمتعاً
وفي وجه لا يكون متمتعاً وهو انه اذا رأى هلال شوال داخل الميقات وقضى عمرته
في اشهر الحج وهو ليس من اهل التمتع واتجه اليه النهي عن التمتع ولا يرتفع عنه النهي
حتى يلحق باهله فلا يكون متمتعاً عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعند ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله تعالى يكون متمتعاً في الوجهين جميعاً لان لحوقه بذلك الموضع كلحوقه
باهله ولو اعتمر في اشهر الحج ثم عاد الى اهله قبل ان يحل منها واقام باهله وهو محرم
ثم عاد ولم يحل من الاحرام واتم عمرته ثم حج من عامه ذلك فهي على ثلاثة اوجه
في وجه يكون متمتعاً بالاجماع وفي وجه لا يكون متمتعاً بالاجماع وفي وجه
اختلفوا فيه اما الوجه الذي يكون متمتعاً فهو انه اذا طاف لعمرته ثلاثة اشواط
او اقل ثم عاد الى اهله وهو محرم ثم رجع واتم عمرته وحج من عامه ذلك فانه
يكون متمتعاً بالاجماع واما الوجه الذي لا يكون متمتعاً فهو انه اذا حل من عمرته
ثم عاد الى اهله حلالاً ثم عاد وحج من عامه ذلك لا يكون متمتعاً لان الالمام باهله صحيح
واما الوجه الذي اختلفوا فيه فهو انه اذا رجع الى اهله بعد ما طاف اكثر طواف

هذا على وجهين في وجه يكون متمتعاً بالاجماع وهو انه اذا دخل من الميقات ورأى هلال شوال خارج الميقات ثم دخل وهو من اهل التمتع وفي وجه اختلفوا فيه وهو انه اذا رأى هلال شوال داخل الميقات

عمرته او كله ولم يحل بعد ذلك والم باهله محرما ثم عاد واتم بقية عمرته وحج
من عامه ذلك فانه يكون متمتعا في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وابي يوسف رحمه الله تعالى
لان المامه باهله لم يصح فصار كانه لم يبرح من مكة الا ترى انه يباح له العود الى مكة
بتلك الاحرام من غير ان يحتاج الى احرام جديد وفي قول محمد رحمه الله تعالى لا يكون متمتعا لانه
قد اداهما بسفرين فقد حصل اكثرهما في السفر الاول وكذلك اذا اعتمر في اشهر الحج
ومن نيته التمتع وساق الهدي لاجل تمتعه فلما فرغ منها عاد الى اهله محرما
ثم عاد وحج من عامه ذلك فانه يكون متمتعا في قولهم لان المامه باهله لم يصح
فصار كانه مقيم بمكة وعند محمد رحمه الله تعالى لا يكون متمتعا ثم المتعة اربعة
ثنتان في الحج وثنتان في النكاح فاما الثنتان في الحج احدهما مشروعة والاخرى
منسوخة فالمشروعة منها ما ذكرنا والمنسوخة منها فسخ احرام الحج بفعل العمرة
وهذه كانت مشروعة ثم نسخت وصورتها وهو انه اذا دخل مكة باحرام الحجة
قبل وقت الحج واراد ان يخرج من احرامه فانه يأتي بافعال العمرة ثم يتحلل ثم اذا جاء
وقت الحج احرم للحج من مكة ثم نسخ ذلك واما اللتان في النكاح احدهما مشروعة والاخرى
منسوخة اما المشروعة فهو ان الرجل اذا تزوج امراة ولم يسم لها مهرا ثم طلقها
قبل الدخول فان لها المتعة واجبة مشيرة بحالها وهي ثلاثة اثواب درع وخمار وملحفة
ولو طلقها قبل الدخول والمهر كان مسمى او طلقها بعد الدخول والمهر مسمى او غير
مسمى فيستحب له ان يمتعها متعة مثلها ثلاثة اثواب على قدر حال الرجال وليس ذلك بمحبور عليه
واما المنسوخة منهما فهو ان يتزوج امراة الى اجل ليتمتع بها في الاجل فهذا فاسد
لا يجوز وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم اباحه في غزوة غزاها حين اشتد
على الناس العزوبة ثم نهى عنه وروي عن عمر رضي الله تعالى عنه انه قال متعتان كانتا
على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم انهى عنهما واعاقب عليهما ولو تقدمت فيهما
لرجمت متعة النساء ومتعة الحج قال وجاز ادخال الحج على العمرة ويكره ادخال
العمرة على الحج اما صورة ادخال الحجة على العمرة وهو ان الافاقي الذي له التمتع والقران
اذا احرم بالعمرة اولا ثم احرم بالحجة بعد ذلك فانه يكون محسنا ويكون مصيبا للسنة
قارنا اذا احرم بالحج قبل ان يطوف لعمرته اكثر طوافها ولو طاف لعمرته اكثر طوافها ثم احرم
بالحجة لا يكون قارنا ويكون متمتعا واما صورة ادخال العمرة على الحج وهو ان الافاقي
اذا احرم بالحج اولا ثم احرم بالعمرة بعد ذلك فهذا مكروه لانه مامور بتقديم العمرة والله تعالى
جعل الحج نهاية للعمرة لقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج والى كلمة غاية ونهاية ثم ينظر
ان احرم بالعمرة قبل ان يطوف لحجته فانه يكون قارنا وعليه ان يطوف اولا لعمرته
ويسعى لها بين الصفا والمروة ثم يطوف لحجته ويسعى لها بين الصفا والمروة وان طاف
للحج شوطا ثم احرم بالعمرة فعليه ان يرفضها ويمضي لحجته وعليه لرفضها دم ولو لم يرفضها
ومضى عليها واتمها يكون مسيئا وعليه لاساءته دم ولا ياكل منه ولا يجزيه الصوم ان كان
معسرا ولو ان واحدا من اهل مكة او من اهل الحل ممن ليس له التمتع والقران

اهل بعمرة

العمرة هي الحجة الصغرى

اهل بعمرة ثم اهل بحجة او اهل بحجة ثم اهل بعمرة فانه يكون مسيئا لانه ليس له التمتع
والقران ثم ينظر ان اهل بعمرة ثم اهل بحجة قبل ان يطوف لعمرته فانه يرفض
العمرة ويمضي على حجته ويجب عليه لرفض عمرته دم وقضاؤها لانه ليس له ان يجمع بينهما
فلا بد من ان يرفض احدهما فرفض العمرة ايسر لانها هي الحجة الصغرى ولو طاف
لعمرته شوطا او شوطين او ثلاثة ثم اهل بحجة اختلفوا فيه قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه
يرفض الحجة وعليه لرفضها دم وقضاء حجة وعمرة لانه تحلل من رفض الحجة
وحل منها بغير الطواف فعليه حجة وعمرة وقال صاحباه يرفض العمرة ولو احرم
للحج بعد ما طاف لعمرته اربعة اشواط فلا يمكنه رفض العمرة لانه اتى باكثرها فيفرغ
من العمرة اولا ثم ياتي بالحجة وعليه دم لجمعه بينهما وهذا الدم ليس بدم المتعة
ولكنه كفارة للجمع بينهما لا ياكل من ذلك الدم ولا يجزيه الصوم بخلاف الكوفي
اذا طاف لعمرته اربعة اشواط ثم اهل بالحجة لانه لا دم عليه هكذا ذكر في ظاهر
الرواية وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال ان رفض الحج فهو افضل وذكر
الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى في مختلفه انه اذا طاف لعمرته اربعة اشواط
يرفض الحج في قولهم جميعا ولم يذكر في ظاهر الرواية الرفض ولو كان له وجه الرفض
كان يوجب عليه الدم لرفضه وقضى عمرته مع الحجة كما اوجب ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه
في الفصل الاول ولم يوجب ذلك ولو انه احرم بالحج اولا ثم احرم بالعمرة فعليه
ان يرفض العمرة على كل حال ولو ان مكيا خرج الى الافاق فاتى متمتعا لا يكون متمتعا
وان كان ساق الهدي لمتعته لان سوق الهدي لا يوجب المتعة الا ترى ان الافاقي
اذا ساق الهدي لمتعته ثم بدا له بعد فراغه من العمرة ان لا يحج من عامه ذلك ولا يتمتع
كان له ذلك وله ان يحل ويفعل بهديه ما شاء وانما التمتع باضافة الحج الى العمرة والمكي
وقت اضافته الى العمرة هو بمكة منهي عن التمتع ومثله لو اتى قارنا يكون قارنا لانه
جمع بين احرامين وهو من اهل القران والباب الثاني قد ذكرنا ما سابله

باب ما يعمل عند المواقيت

قال الشيخ الامام ابو جعفر رحمه الله
واذا اتى الرجل الميقات وهو يريد العمرة تجرد واغتسل او توضأ والغسل افضل ويلبس
ثوبين ازارا ورداء غسيلين كانا او جديدين ويدهن بأي دهن شاء ويتطيب بأي طيب
شاء سواء كان يبقى عينه او لا يبقى في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما وفي قول
محمد وزفر رحمهما الله تعالى يكره له ان يتطيب بطيب تبقى عينه بعد الاحرام ثم يصلي ركعتين
ويقول اللهم اني اريد الحج او العمرة فيسرها لي وتقبلها مني ثم يلبي في دبر صلاته
تلك والتلبية ان يقول لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك
والملك لا شريك لك فاذا اتى بهذه التلبية ناويا للاحرام فقد احرم وتكلموا في كسر
ان ونصبها قال بعضهم بالكسر اصوب وقال بعضهم بالنصب اصوب والاول اصح
لان تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم كانت بالكسر ولو كان مكان التلبية
تسبيحا او تهليلا او تحميدا او تمجيدا او ما اشبه ذلك من ذكر الله سبحانه وتعالى
وينوي به الاحرام صار محرما سواء كان يحسن التلبية او لا يحسنها وكذلك اذا اتى
التلبية بلسان اخر اجزاه سواء كان يحسن العربية او لا يحسنها بالاجماع ولو قلد

عنه

تعالى عنه

الحج

تعالى

تطيب تبقى عينه

بدنته وهو ينوي الاحرام صار محرما بالتقليد والتقليد ان يعلق على عنق بدنته
قلادة من شراك نعل او عروة مزادة او ما اشبه ذلك من الجلود والتقليد للابل والبقر
ولو قلد الغنم لا يكون محرما وان نوى الاحرام ولو جلل البقر والابل يعني البسها الجل
لا يكون محرما ولو اشعر الابل ينوي به الاحرام لا يكون به محرما والاشعار
ان تطعن الجانب الايسر منها بسنان فيسيل منه الدم وهذا يكره في قول
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعند صاحبيه سنة ولو قلد بدنته بغير نية الاحرام
لا يصير محرما ولو ساقها هديا قاصدا الى مكة صار محرما بالسوق نوى الاحرام
او لم ينو ولو بعث بها مقلدة على يدي رجل لا يكون محرما حتى يلحق الابل ويسوق
بتقليد يصير محرما الا في بدنة المتعة فانه يصير محرما بالتوجه نحوها قبل
ان يلحقها ويسوقها استحسانا لان هدي المتعة له حظ وتاثير في التلبية
على الاحرام الا ترى انه لو ساق الهدي للمتعة لا يباح له التحلل من عمرته وحجته
ولو نوى الاحرام بقلبه من غير ان ياتي بشي مما ذكرنا لا يكون محرما في ظاهر الرواية
وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه يكون محرما بمجرد النية وهو قول الشافعي
رحمه الله تعالى فاذا احرم يكثر التلبية بعد ذلك في ادبار الصلاة وقال الطحاوي
رحمه الله تعالى في ادبار الصلوات المكتوبات دون النوافل والفائتات وجعلها بمنزلة
التكبير في ايام التشريق واما في ظاهر الرواية قال في ادبار الصلوات من غير
تفصيل وكلما علا شرفا وكلما هبط واديا وكلما لقي ركبا وكلما استيقظ من منامه
وبالاسحار يرفع صوته بالتلبية والتلبية ما ذكرنا في الاحرام وهي تلبية رسول الله
صلى الله عليه وسلم والتي جاءت بها الاخبار عنه فان زاد عليها او نقص اجزاه ولا يضره
ذلك شيئا فاذا اتى مكة فلا يضره ليلا دخلها او نهارا ثم يدخل المسجد ويبدا بالحجر
الاسود فليستلمه ان استطاع من غير ان يوذي مسلما وان لم يستطع استقبله بوجهه
ويبطون كفيه رافعا بهما حذو منكبيه يكبر ويهلل ويحمد الله سبحانه وتعالى ويثني
عليه ويصلي على رسول الله صلى الله عليه وسلم ويقطع التلبية عند استلام الحجر ولا يلبي
بعد في العمرة ثم يفتتح الطواف ويأخذ عن يمينه مما يلي باب الكعبة فيطوف حول
الكعبة سبعة اشواط يرمل في الثلاث الاول ويمشي على هينته في الاربع البواقي
وان زحمه الناس في رمله فان وجد مسلكا رمل ويستلم الحجر كلما مر عليه ان امكنه
واستطاع وان لم يستطع فعل كما وصفنا وان استلم الركن اليماني كما استلم الحجر الاسود
فعل ويكون حسنا وان تركه لم يضره وروى الطحاوي عن محمد رحمه الله تعالى انه قال
يستلم الركن اليماني ويفعل به كما يفعل بالحجر وليكن طوافه في كل شوط من وراء الحطيم
فان الحطيم من البيت وله اسامي ثلاثة حطيم وحظير وحجر وافتتح الطواف باستلام
الحجر وختمه به وان ترك استلامه فيما بين ذلك اجزاه واذا تركه راسا فقد اساء
فاذا فرغ من هذه السبعة اشواط يصلي ركعتين عند المقام او حيثما تيسر له من المسجد
ويصلي ركعتي الطواف في وقت يباح له اداء التطوع فيه ثم يعود الى الحجر الاسود
بعد ما صلى فيستلمه ان استطاع وان لم يستطع فعل كما ذكرنا وانما يعود اليه ليحصل
افتتاح السعي بين الصفا والمروة باستلام الحجر كما يفتتح الطواف باستلام الحجر

ثم يخرج من باب الصفا نحو الصفا ومن حيثما تيسر له فيصعد على الصفا ويقف
عليه من حيث يرى البيت ويحول وجهه الى الكعبة ويكبر ويهلل ويحمد الله تعالى
ويثني عليه ويصلي على نبيه محمد صلى الله عليه وسلم ويدعو الله تعالى بحاجته
ويرفع يديه ويجعل بطون كفيه نحو السماء ثم يهبط منه نحو المروة ماشيا
على هينته حتى ينتهي الى بطن الوادي فاذا كان عند الميل الاخضر في بطن
الوادي سعى حتى يجاوز الميل الاخضر ثم يصعد المروة ماشيا على هينته
فاذا صعد عليها يستقبل بوجهه نحو الكعبة ويفعل عليها مثل ما فعل على
ويطوف بينهما سبعة اشواط يبتدا بالصفا ويختم بالمروة ويعد البداءة
شوطا والعود شوطا اخر ويسعى في بطن الوادي كلما مر به وقال بعضهم
يعد البداءة والعود شوطا واحدا كذا ذكر الطحاوي قال يبتدي في كل
مرة منها بالصفا ويختم بالمروة ولم يعد عوده من المروة الى الصفا شوطا
والصحيح هو الاول فاذا فرغ من الصفا السعي حلق او قصر والحلق افضل وقد
تمت عمرته وحل له جميع الاشيا من محظورات الاحرام وليس عليه في العمرة
طواف الصدر وقال الحسن بن زياد رحمهما الله تعالى يجب عليه طواف الصدر رواه
الكرخي رحمه الله تعالى عنه ثم العمرة اربعة اشيا احرام وطواف وسعي وحلق او
اثنان منها ركن وهو الاحرام والطواف واثنان منها واجب وهو السعي
والحلق والركن لا يجوز عنه البدل اذا تركه وما سوى هذه الاربعة سنن
واداب فاذا تركها يكون مسيئا ولا شي عليه **قال** والنسا في العمرة كالرجال
النسا في العمرة والحج كالرجال الا في اشيا معدودة منها انهن يلبسن المخيط
جملة ويغطين روسهن ولا يغطين وجوههن ولو غطين جافين ولا باس
بان يسدلن على وجوههن شيا ولا يرفعن اصواتهن بالتلبية ولا يرملن ولا يسعين
في بطن الوادي بين الصفا والمروة ولا يحلقن روسهن ولكن يقصرن
ويأخذن من اطراف شعورهن وهو قدر انملة ويسقط عنهن طواف الصدر
في باب الحج اذا حضن او نفسن عند الصدر ولا يجب عليهن اداء تاخير طواف الزيارة
عن ايام النحر لاجل الحيض والنفاس شي ولو اقيمت الصلاة وهو يطوف او يسعى
يترك السعي والطواف ويصلي ثم يسعى بعد الفراغ من الصلاة لان الطواف له
شبه الصلاة وليس بصلاة حقيقة ثم الصلاة يجوز البنا في حال فنفي الطواف
اولى يجوز البنا على كل حال ولو ترك طواف العمرة كله او اكثره وسعى بين الصفا والمروة
وسعى بين الصفا والمروة ورجع الى اهله محرما ابدا ولا يجزي عنه
البدل لما ذكرنا ان الطواف من اركان العمرة والركن لا يجوز عنه البدل وعليه
ان يعود الى مكة باحرام الاحرام ولا يجب عليه احرام جديد لاجل مجاوزته الميقات
ويطوف لها ويكمل الطواف ويسعى بين الصفا والمروة وسعيه الاول غير جائز
لانه حصل قبل الطواف والسعي قبل الطواف لا يجوز لان السعي بمنزلة السجود والطواف
بمنزلة الركوع فكما ان السجود قبل الركوع لا يجوز ولا عبرة له فكذلك السعي قبل الطواف
لا يجوز ولا عبرة له ولو طاف اكثر طواف العمرة وسعى بين الصفا والمروة وحل ورجع

على ح الصفا

تقصير

اقيمت الصلاة وهو يطوف او يسعى

السعي قبل الطواف لا يجوز السعي بمنزلة السجود والطواف بمنزلة الركوع

الي اهله فعليه دم ولو ترك اقل طواف العمرة لانه ركن فيجب الاتيان باقله وتجزيه السعي
لانه حصل بعد اكثر الطواف فصار كانه حصل بعد كله ولو طاف جميع طواف العمرة او اكثره
جنبا او محدثا يجب عليه اعاده او دم ولو طاف اقله محدثا واكثره طاهرا يجب عليه دم او صدقة
لكل شوط نصف صاع من طعام الا اذا بلغت قيمة الطعام دما فينقص ما شاء ولا يبلغ به دما
ولو طاف اقله جنبا يجب عليه اعاده او دم لان نقصان الجنابة اكثر من نقصان الحدث حتى
سماه علماؤنا رحمهم الله تعالى فاسدا لكثرة النقصان وهو معتبر ولا يكون طوافه جنبا
كالترك له راسا واذا كان النقصان كثيرا يجب عليه دم وطواف المحدث جايز عندنا
وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يجوز ولا يجب عليه شي خبر طواف العمرة ولا ينجبر حلقه
او صيده شي بلا خلاف لانه لا مرتب لها فلا يوصف بالتاخير ولو سعى بين الصفا
والمروة جنبا او محدثا فلا شي عليه لان السعي عبادة تؤدى لا في المسجد والاصل
ان كل عبادة تؤدى لا في المسجد من احكام المناسك فالطهارة ليست من شرطها
كالسعي والوقوف بعرفة ومزدلفة ورمي الجمار ونحوها ولو طاف طواف العمرة في جوف الحجر
فعليه ان يعيد والافضل ان يعيد الطواف كله حتى يحصل طوافه على الولاء والترتيب
ولو اعاد على الحجر خاصة اجزاه لانه تلافى المتروك ولو لم يعد حتى عاد الى اهله
يجب عليه الدم ويجعل كانه ترك اقل طواف العمرة لان الحجر من البيت فصار كانه ترك من طوافه
ربعه ولو طاف [illegible] ان كان لعلة اجزاه وان كان لغير علة تجب عليه الاعادة
ان كان بمكة بعينه وان عاد الى اهله يجب عليه دم ولو طاف منكوسا والمنكوس ان يطوف
من الجانب الايسر بان ياخذ عن يساره لا عن يمينه مما يلي باب الكعبة فتجب عليه الاعادة ان كان بمكة
على عينه وان رجع الى اهله قبل الاعادة يجب عليه الدم ولو طاف لها زحفا يمشي على الدبر
فان كان بعذر او بعلة لا يمشي اجزاه ولا شي عليه وان كان قادرا عليه الاعادة او الدم ولو اوجب
على نفسه طواف البيت زحفا عليه ان يطوف ماشيا وان طاف زحفا كما اوجب اجزاه ولو طاف
من وراء زمزم قريبا من حايط المسجد اجزاه بعد ان حصل طوافه في المسجد ولو طاف حول
المسجد وبينه وبين الكعبة حيطان المسجد لا يجزيه لان هذا الطواف حول الجدار وحول
الحرم والله تعالى امرنا بالطواف بالبيت العتيق ولو طاف في ثوب نجس يجوز مع حال فالطواف
يجوز في الاحوال كلها وقد اساء لشبهه بالصلاة بخلاف الجنابة والحدث لان الصلاة معهما لا تجوز
بحال ولو طاف مكشوف العورة عليه الاعادة ان كان بمكة وان رجع الى اهله فعليه الدم
ومحاذاة الرجل المراة في الطواف لا تفسد طوافه لانه ليس بصلاة في الحقيقة (٥)

باب ذكر الحج وما يتعلق به قال

الشيخ الامام رضي الله تعالى عنه واذا اراد
الرجل الاحرام بالحج فعل كما وصفنا في العمرة غير انه اذا صلى ركعتين يقول اللهم اني اريد الحج
فيسره لي وتقبله مني ثم يلبي وهو ينوي احرام الحج ولا يقطع التلبية عند استلام
الحجر ويطوف طواف اللقاء ويسعى بين الصفا والمروة وبعد فراغه من السعي ليس له
ان يحلق او يقصر ويقيم على احرامه ويطوف بالبيت كم شاء ومتى شاء ولا يرمل في طوافه
بل يمشي على هينته ولا يسعى بين الصفا والمروة عقيب السعي الاول والاصل ان كل طواف
كان عقيبه السعي فالرمل في الثلاثة الاول سنة والعود الى استلام الحجر بعد الطواف
والصلاة سنة ليحصل افتتاح السعي باستلام الحجر وكل طواف ليس عقيبه السعي والرمل

والثلاث

الحجر من البيت

طاف بالبيت حول الحرم

في الثلاث الاول ليس بسنة وكذلك استلام الحجر ليس بسنة وما طاف بعد طواف
اللقاء والسعي يكون طواف التطوع والطواف بمنزلة الصلاة قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
الصلاة خير موضوع فمن شاء استقل ومن شاء استكثر فكذلك الطواف ويصلي
لكل سبع اسبوع ركعتين في الوقت الذي يباح فيه التطوع ويكره له الجمع بين اسبوعين
بغير صلاة بينهما في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى سواء انصرف عن شفع او وتر
وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى لا باس به اذا انصرف عن وتر نحو ان ينصرف عن ثلاثة
اسابيع او عن خمسة او عن سبعة وطواف التطوع افضل من صلاة التطوع للغرباء
ولاهل مكة الصلاة افضل لان الغرباء يفوتهم الطواف ولا يفوتهم الصلاة واهل
مكة لا يفوتهم الامران فعند الاجتماع الصلاة افضل وكذلك حكم الغازي في دار الحرب
صلاة التطوع افضل له ان كان ثم من ينوب عنه في الحراسة وان لم يكن فالحراسة
افضل هذا اذا انه الى يوم التروية وهو اليوم الثامن من ذي الحجة فاذا كان
يوم التروية راح مع الناس الى منى وصلى الظهر والعصر والمغرب والعشاء
لاوقاتها وبات بها ليلة عرفة وصلى صلاة الفجر يوم عرفة بمنى لوقتها المعروف
فاذا طلعت الشمس ذهب الى عرفات على السكينة والوقار فاذا انتهى اليها نزل
بها حيث احب الا في بطن عرنة فاذا زالت الشمس اذن المؤذنون والامام على المنبر
فاذا فرغوا من الاذان قام الامام وخطب خطبتين قايما وفصل بينهما بجلسة
خفيفة كما يفعل الامام في صلاة الجمعة وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال
يؤذن المؤذن والامام في الفسطاط ثم يخرج بعد فراغه من الاذان ويصعد
المنبر وروى الطحاوي عن ابي يوسف رحمهما الله تعالى في باب خطب الحج ان الامام يبدا بالخطبة
قبل الاذان فاذا مضى صدر من الخطبة اذن المؤذنون ثم يتم خطبته بعد الاذان فاذا
خطب اقام المؤذنون فصلى الامام بهم صلاة الظهر والعصر في وقت الظهر باذان
واحد واقامتين على ما ذكرنا الا اذا اشتغلوا فيما بينهما بالتطوع او بغيره اعادوا
الاذان للعصر وكفى الامام القراءة فيهما لانه كظهر ساير الايام وعصر ساير الايام
فاذا كان الامام مقيما من اهل مكة اتم كل واحدة من الصلاتين اربعا اربعا وتبعه
القوم وان كانوا مسافرين لان المسافر اذا اقتدى بالمقيم في الوقت وجب عليه
الاتمام وان كان الامام مسافرا صلى كل واحدة منهما ركعتين وله ان يقول اذا سلم
اتموا صلاتكم يا اهل مكة فانا قوم سفر ولو ادرك مع الامام ركعة من كل واحدة من الصلاتين
جاز له الجمع او ادرك من كل صلاة مع الامام شيئا جاز له الجمع بالاتفاق ولو فاتتا مع الامام
او فاتته واحدة منهما صلى العصر لوقتها ولا يجوز له تقديمها على وقتها في قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه وفي قولهما يصليهما جميعا كما فاتتاه وهو هذا اذا كان محرما في الصلاتين
جميعا واذا صلى الظهر مع الامام وهو من اهل مكة حلال ثم احرم للحج فانه يصلي العصر
لوقتها ولا يجوز تقديمها هكذا ذكر في نوادر الصلاة وروي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وهو رواية الاصول انه قال يجوز وهو قول زفر رحمه الله تعالى ولو ترك الخطبة
وجمع بين الصلاتين او خطب قبل الزوال اجزاه وقد اساء اذا فعل ذلك متعمدا بخلاف
الجمعة فانه اذا ترك الخطبة او خطب قبل الزوال لا تجزيه الجمعة ولو خطب وصلى بالناس
الظهر والعصر يوم غيم ثم استبان لهم ان الظهر حصل قبل الزوال والعصر بعد الزوال

طواف التطوع افضل ام صلاة التطوع

صلاة التطوع للغازي افضل ام الحراسه

شرط الجمع بين الظهر والعصر عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه

الغياس ان يعيد الظهر خاصة كما في سائر الايام اذا صلى العصر على ظن انه صلى الظهر
ثم تبين انه لم يصل الظهر فانه يعيد الظهر لا غير وفي الاستحسان يعيدهما جميعا
لانه صلى الظهر قبل وقتها حقيقة او حكما اما الوقت الحقيقي فظاهر واما الوقت
الحكمي في هذه الحالة ان العصر تحصيله قبل الظهر جائز ولم يحصل فوجب ان يعيدهما ويعيد
الخطبة ايضا وان لم يعدها واعاد الصلاتين جميعا اجزاه ولو احدث الامام بعدما خطب
وامر رجلا بالصلاة والمامور لم يشهد الخطبة جاز له ان يصلي بهم الصلاتين
جميعا بخلاف الجمعة لان الخطبة هناك من شرائط الجواز وههنا ليس من شرائطه
ولو لم يامر احدا فتقدم واحد من عرض الناس وصلى بهم جميعا لم يجز في قول
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لان المذهب عنده ان الامام او من يقوم مقام الامام
شرط للجواز وعندهما يجوز لان الامام ليس بشرط عندهما لصحة الجمع ولو كان
المتقدم رجلا من ذي سلطان كالقاضي وصاحب الشرطة وغيرهما اجزاهم بالاجماع
ثم يعيد الصلاة ويقفون الى غروب الشمس ويكبرون ويهللون ويحمدون الله تعالى
ويثنون عليه ويصلون على النبي صلى الله عليه وسلم ويسالون الله تعالى حوائجهم ويتضرعون
اليه بالدعا لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال افضل الدعا دعا اهل عرفة
وافضل ما قلت وقالت الانبيا من قبلي لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله
الحمد يحيي ويميت وهو حي لا يموت بيده الخير وهو على كل شي قدير وروي عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه قال ان الله تعالى يباهي ملائكته يوم عرفة فيقول انظروا الى عبادي
جاووا شعثا غبرا من كل فج عميق اشهدوا اني قد غفرت لهم فيرجعون كيوم ولدتهم
امهاتهم والافضل له ان يقف على راحلته وان لم يقف على راحلته الراحلة فالوقوف
قائما افضل وكل ذلك واسع وعرفة كلها موقف الا بطن عرنة فانه لا يقف بها فاذا غربت
الشمس دفع الامام والقوم خلفه على السكينة والوقار الى مزدلفة فان دفع منها
قبل غروب الشمس فانه ينظر ان جاوز حد عرفة بعد الغروب فلا شي عليه وان جاوز
قبل الغروب فعليه الدم ويسقط عنه ذلك الدم اذا عاد الى عرفة قبل غروب الشمس
ثم دفع منها بعد الغروب مع الامام وقال زفر رحمه الله تعالى لا يسقط كما قال في مجاوزة
الميقات انه يجب عليه الدم فلو عاد وجدد التلبية بها لا يسقط عنه الدم عنده ولو عاد
الى عرفة بعد الغروب فلا يسقط عنه الدم بالاجماع ثم وقت الوقوف بعرفة بعد زوال
الشمس من يوم عرفة الى طلوع الفجر من اول يوم النحر فمن حصل في هذا الوقت وهو
عالم بها او جاهل نائم او يقظان مفيق او مغمى عليه ثم وقف بها او مر مارا ولم يقف صار
مدركا ولا يرد عليه الفساد بعد ذلك لقوله عليه الصلاة والسلام الحج عرفة
فمن وقف بعرفة فقد تم حجه غير انه اذا ادرك عرفة بالنهار فانه يقف الى غروب
الشمس وان لم يقف ولكنه مر مارا بعد الزوال قبل الغروب فعليه الدم وان ادركها
بعد غروب الشمس وان ادركها بعد غروب الشمس ولم يقف ومر بها فلا شي عليه ويكون مدركا

ثم حجه

الخطبة يوم الجمعة من شرائط الجواز

ادرك عرفة بالنهار ومر ولم يقف عليه دم وان كان بعد الغروب ومر لا شي عليه

ثم حجه وان لم يدرك عرفات حتى طلع الفجر من اول يوم النحر فقد فاته الحج وسقطت عنه
افعال الحج ويتحول احرامه الى العمرة وياتي بافعال العمرة ويحل ويجب عليه قضاء الحج
من عام قابل الا في وجه واحد وهو انه اذا التبس هلال ذي الحجة واكملوا عدة ذي القعدة
ثلاثين يوما ووقفوا بعرفة ثم تبين ان ذلك اليوم يوم النحر فوقوفهم صحيح وحجهم
تام للحديث المروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال حجكم يوم تحجون ولو وقفوا
على انه يوم عرفة ثم تبين انه يوم التروية لم يجزهم لانه يمكنهم الوقوف بعرفات يوم عرفة
فاذا اتى مزدلفة ينزل بها حيث شا ويكره له النزول على قارعة الطريق ويتنحى عنه يمنة
ويسرة حتى لا يتاذى به المارة فاذا غاب الشفق ودخل وقت العشا صلى الامام بهم
صلاة المغرب في وقت صلاة العشا ثم يصلي بهم صلاة العشا باذان واحد واقامة واحدة
ولا يشتغل بينهما بالتطوع ولا بغيره فان اشتغل بذلك اعاد الاقامة للعشا ولو صلى المغرب
وحده والعشا وحده اجزاه والسنة ان يصليهما مع الامام ولو صلى المغرب بعد غروب
الشمس قبل ان ياتي مزدلفة فعليه ان يعيدها اذا اتى مزدلفة في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وقال ابو يوسف لا يعيد وقد اساء في ذلك وكذلك لو صلى العشا في الطريق بعد دخول
وقتها فهو على هذا الاختلاف ولو طلع الفجر قبل ان يعيدها بمزدلفة عاد الى الجواز
في قولهم جميعا وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه قال لا يجوز ان يصليهما في الطريق
الا اذا كان في اخر الليل من حيث يطلع الفجر لو اتى مزدلفة حينئذ يجوز ويبيتون
ليلة المزدلفة بمزدلفة فاذا طلع الفجر صلى الامام بهم صلاة الفجر بغلس ثم ياتون
الموقف فيقفون الى ان يسفر جدا ويتضرعون في الدعا كما ذكرنا في الوقوف بعرفة
ومزدلفة كلها موقف الا وادي محسر والافضل ان يكون وقوفه خلف الامام بقرب
الجبل الذي يقال له قزح فاذا اسفر جدا دفعوا منها الى منى قبل طلوع الشمس
ووقت الوقوف بمزدلفة بعد طلوع الفجر من يوم النحر الى ان يسفر جدا فمن مر
بها بعد طلوع الفجر من يوم النحر او حصل في جز من اجزائها فقد اتى بالوقوف ولا شي عليه
غير ان السنة ان يفعل ما وصفنا ولو جاوز حد المزدلفة قبل طلوع الفجر
فعليه دم لترك الوقوف بمزدلفة الا اذا كان به علة او ضعف يخاف الزحام
فدفع منها ليلا فلا شي عليه لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه رخص
لضعفة اهله ان يتعجلوا بليل من مزدلفة وياخذ حصى الجمار من مزدلفة او من الطريق
ولا يرمي حصا اخذها عند الجمرة لانها حصاة من لم يقبل حجه لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال من قبل حجه يرفع حجره ولو رمى بها جاز وقد اساء ثم ياتي جمرة العقبة قبل الزوال
فيرميها بسبع حصيات من بطن الوادي من اسفل الى اعلى فوق حاجبه الايمن
مثل حصى الخذف ويكبر مع كل حصاة يرميها ويقطع التلبية عند اول حصاة رماها
ولا يرمي في يومه ذلك من الجمار غيرها ولا يقف عندها ويجوز الرمي بكل ما هو من جنس الارض
اجزاه حجرا او طينا او غير ذلك بعد ان يكون من جنس الارض ولو رمى جمرة العقبة
بعد طلوع الفجر قبل طلوع الشمس جاز عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا يجوز الا بعد
طلوع الشمس والافضل عندنا انه يرمي بعد طلوع الشمس حتى يجوز بالاتفاق
ثم يرجع الى منى فان كان معه نسك ذبحه وان لم يكن فلا يضره لانه مفرد بحجه

صلى المغرب بعد الغروب قبل اتيان مزدلفة يعيده

لا يرمي حصا اخذها عند الجمرة لانها حصاة من لم يقبل حجه

ولو كان قارنا او متمتعا فلا بد له من الذبح على ما قدمنا ثم يحلق او يقصر والحلق افضل
فاذا فعل ذلك فقد حل له كل شيء الا النساء ثم يزور البيت من يومه ذلك او من الغداة
او بعد الغداة ولا يؤخرها عنها وافضلها اولها فيطوف بالبيت طواف الزيارة
ولا يرمل فيه لانه لا يسعى عقيبه لانه قد طاف اولا طواف اللقاء وسعى بين الصفا والمروة
وسعي العمرة والحج واجب ولو لم يكن طاف في الابتداء طواف اللقاء ولا سعى فانه يرمل
في طواف الزيارة ويسعى بين الصفا والمروة للحج عقيب طواف الزيارة فاذا طاف للزيارة
او اكثره حل له النساء ايضا ثم يخرج الى منى ولا يبيت بمكة ولا بالطريق ويكره ان يبيت
في غير منى في ايام منى فاذا كان اليوم الثاني من ايام النحر اتى الجمار الثلاث خاصة بعد
الزوال فيبدأ بالجمرة التي تلي مسجد الخيف وهو مسجد ابرهيم عليه الصلاة والسلام ويرميها
بسبع حصيات مثل حصى الخذف ويكبر مع كل حصاة يرميها ويقف عندها فيكبر ويهلل
ويحمد الله تعالى ويثني عليه ويصلي على رسول الله صلى الله عليه وسلم ويدعو الله حاجته
ويرفع يديه عند الدعاء لانه روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا ترفع الايدي
الا في سبع مواطن وذكر فيها عند المقامين وعند الجمرتين ثم ياتي الجمرة الوسطى
ويفعل بها كما فعل بالاولى ثم ياتي جمرة العقبة فيفعل بها كما فعل بالامس ويقف
عند الاوليين ولا يقف عند العقبة فاذا اراد ان ينفر ويدخل مكة نفر قبل غروب الشمس
وان لم ينفر حتى غربت الشمس فالافضل له ان لا ينفر حتى يرمي الجمار الثلاث من الغد
ولو نفر قبل طلوع الفجر فلا شيء عليه وقد اساء وان طلع الفجر من اليوم الثالث من ايام التشريق
قبل ان ينفر فقد وجب عليه الاقامة الى النفر الثاني ويرمي ذلك اليوم كما رمى بالامس
ولو نفر قبل الرمي فعليه الدم واما الوقت الذي يرمي في اليوم الاول جمرة العقبة
قبل الزوال ولا يرميها قبل طلوع الشمس وعند هذا الوقت عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
الى غروب الشمس وعند ابي يوسف الى وقت الزوال فان اخره الى الليل ورمى قبل
طلوع الفجر من اليوم الثاني فلا شيء عليه لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه اذن
للرعاة ان يرموا بالليل ووقت الرمي في اليوم الثاني بعد الزوال ولو رماها قبل
الزوال لا يجوز ولو رماها بالليل قبل طلوع الفجر من اليوم الثالث جاز ولا شيء عليه
ووقت الرمي في اليوم الثالث بعد الزوال ايضا ولو رماها قبل الزوال لا يجوز وروي
عن ابي حنيفة انه يجوز الرمي قبل الزوال اذا نفر في ذلك اليوم وان اقام الى النفر الثاني
فلا يجوز قبل الزوال ولو اخرها الى الليل فهو كما ذكرنا ووقت الرمي في اليوم الرابع
بعد زوال الشمس وان رماها قبل الزوال جاز عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما رحمهما الله تعالى
لا يجوز فابو حنيفة رحمه الله تعالى قاس اليوم الرابع على اليوم الاول وفي اليوم الاول
يجوز قبل الزوال بالاجماع وهما قاسا على اليوم الثاني والثالث ولو لم يرم حتى مضى اليوم
الرابع حتى غربت الشمس سقط ولا يرميها بالليل لانه مضى وقت الرمي ويجب عليه دم للمتروك
وان اراد ان ينفر في النفر الاول او في النفر الثاني فانه يحمل ثقله معه ويكره تقديمه
وينزل بالابطح ساعة ويقال له المحصب وهو موضع بين مكة ومنى لان رسول الله
صلى الله عليه وسلم نزل بها ثم يدخل مكة فيطوف طواف الصدر لما روي عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه قال من حج البيت فليكن اخر عهده الطواف بالبيت وخفف عن النساء الحيض

ويصلي ركعتين

ويصلي ركعتين ثم يرجع الى اهله وذكر الكرخي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهما انه اذا
فرغ من طواف الصدر يصلي ركعتين ~~ثم يرجع الى اهله~~ اتى المقام فصلى فيه ركعتين ثم اتى
زمزم فيشرب من مائها ويصب على وجهه وراسه ثم ياتي الملتزم وهو بين الحجر الاسود
والباب فيضع صدره وجبهته عليه ويتشبث باستار الكعبة ويدعو ويلبث فيه ساعة
ثم يرجع وذكر في الفتاوى هكذا الا انه قال في اخره يستلم الحجر ويكبر ثم يخرج وروي
عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه قال ان دخل البيت فحسن وان لم يدخل اجزاه ولا يضره
فهذه صفة الحجة المفردة واذا اراد ان يعتمر بعد الفراغ من الحج وبعد ما مضت ايام النحر
والتشريق كان له ذلك ولكن يخرج الى التنعيم وهو موضع من الحل فيحرم لها في الحل لانه
لما فرغ من الحج صار كواحد من اهل مكة وميقات العمرة الحل وللحج دويرة اهله والنساء
في جميع ما ذكرنا كالرجال الا في احكام مخصوصة على ما ذكرنا في العمرة ثم اعلم بان اركان
الحج ثلاثة الاحرام والوقوف بعرفة وطواف الزيارة وواجباته خمسة السعي بين الصفا
والمروة والوقوف بمزدلفة ورمي الجمار والحلق او التقصير وطواف الصدر وما سواها
سنن واداب ثم الركن لا يجزئ عنه البدل ولا يتخلص عنه بالدم الا باتيان عينه والواجب
يجزئ عنه البدل اذا تركه ولو ترك السنة والادب فلا شيء عليه وقد اساء وللحج اطوفة ثلاثة
طواف اللقاء ويسمى طواف التحية وطواف اول عهد بالبيت والثاني طواف الزيارة ويسمى
طواف الركن والثالث طواف الصدر ويسمى طواف الوداع وطواف الافاضة فطواف اللقاء
سنة لو تركه لا شيء عليه والسعي عقيبه واجب فاذا ترك السعي عقيب طواف الزيارة فعليه دم
وطواف الزيارة ركن فاذا تركه لا يجزئ عنه البدل وهو محرم من النساء ابدا حتى يطوف طواف الزيارة
وطواف الصدر واجب الا على المراة الحائض والنفساء ولو تركه من يجب عليه فعليه دم وليس على اهل
مكة طواف الصدر وكذا من كان من اهل داخل المواقيت فليس عليهم طواف الصدر وروي عن ابي يوسف
انه قال احب الي ان يطوف المكي وليس بواجب عليه ذلك ولو ان الحاج من اهل الافاق نوى الاقامة
بمكة وتوطنها واتخذها دارا ان نوى قبل ان يحل النفر الاول سقط عنه وان كان بعدما شرع في الطواف
لا يسقط قيمته (?) ولو نوى بعدما حل النفر الاول قبل ان يشرع في الطواف ذكر الاختلاف
بين ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى قال ابو يوسف رحمه الله تعالى يسقط وهو ظاهر الرواية وقال محمد رحمه الله تعالى
لا يسقط ولو طال القيام بمكة ولم ينو الاقامة ولم يتخذها دارا فلا يسقط عنه طواف الصدر
بالاجماع وان اقام سنة الا ان الافضل ان يطوف طواف الصدر عند الصدر لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال من حج هذا البيت فليكن اخر عهده بالبيت الطواف ثم الاصل عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
انه اذا اخر النسك عن زمانه او مكانه يجب عليه الدم وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى لا شيء عليه وقد
اساء وقال محمد رحمه الله تعالى في المكان كما قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي الزمان كما قال ابو يوسف رحمه الله تعالى
وبيان هذا وهو انه اذا اخر طواف الزيارة عن ايام النحر او اخر الحلق عن ايام النحر في الحج
او اخر رمي جمرة العقبة من اليوم الاول الى اليوم الثاني او اخر الجمار الثلاث من اليوم الثاني
الى اليوم الثالث او من اليوم الثالث الى اليوم الرابع ففي هذا كله يجب عليه الدم في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وفي قولهما لا شيء عليه وقد اساء ولو اخر جمرة العقبة عن اليوم الثاني الى اليوم الثالث او من اليوم الثالث
الى اليوم الرابع يجب عليه صدقة ولا يجب عليه الدم ويجب لكل حصاة نصف صاع من حنطة الا اذا بلغت

قيمة الطعام دمًا ينقص ما شاء ولا يبلغ دمًا بخلاف ما اذا اخر جمرة العقبة من اليوم
الاول الى اليوم الثاني لان جمرة العقبة في اليوم الاول جميع الرمي لانه لا يرمي في ذلك
اليوم غيرها وفي اليوم الثاني ثلث الرمي فيكون موخرا للاقل فيجب لتاخير الاقل
صدقة ولو اخر جمرتين يجب عليه الدم لتاخير الاكثر وعندهما لا شي عليه
للتاخير ولو اخر الجمار كلها الى اخر ايام التشريق وهو اليوم الرابع فعليه ان يرميهن
كلهن على الولاء والترتيب قبل غروب الشمس اولا يرمي جمرة العقبة ثم يرمي الجمار الثلاث
ويجب عليه دم واحد لتاخير الكل لان جنس الجناية واحد جمعها احرام واحد من جهة
غير متفرقة فيكفيها دم واحد كما اذا حلق ربع راسه يجب عليه دم ولو حلق جميع
راسه يجب عليه دم واحد ايضا وكذلك لو طيب عضوا واحدا يجب عليه الدم ولو طيب
الاعضا كلها يكفيه دم واحد ولو لبس ثوبا واحدا يجب عليه دم واحد وكذلك لو جمع
الثياب ولبسها يوما كاملا يجب عليه دم واحد كذلك ههنا بخلاف ما اذا قتل
الصيود يجب عليه لكل صيد جزا لانه من جنس متقوم ولو غربت الشمس في اليوم الرابع سقط
وعليه دم واحد في قولهم جميعا لانها من واجبات الحج فعليه دم للسقوط ولو اخر السعي بين الصفا
والمروة حتى حل من حجته وطاف طواف الزيارة وحل له النسا فانه يسعى ولا شي عليه ولو رجع
الى اهله قبل السعي فعليه دم وان اراد ان يعود الى مكة يعود باحرام جديد ويسعى ويسقط
عنه الدم وكذلك لو اخر طواف الصدر او اخر طواف العمرة او حلق للعمرة فلا شي عليه لانه
لا وقت لهذه الاشيا هذا تاخير حكم تاخير النسك عن زمانه واما تقديم النسك
على زمانه فهو ان القارن او المتمتع اذا حلق اولا ثم ذبح يجب عليه الدم عنده وعندهما لا شي عليه
ولو كان مفردا بالحج فلا شي عليه بالاجماع واما تاخيره عن مكانه فهو ان مكان الحلق
في العمرة والحج الحرم ولو حلق خارج الحرم فيهما جميعا يجب عليه الدم عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى
وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى لا شي عليه قال ومن ترك طواف الزيارة وطاف طواف
الصدر اجزاه من طواف الزيارة وكان عليه الدم لطواف الصدر لان الاصل ان افعال النسك
تترتب على موجب عقد الاحرام فاذا نوى خلاف موجب العقد بطلت نيته والعقد يوجب
تقديم طواف الزيارة على طواف الصدر فاذا نوى الصدر قبل الزيارة لغت نيته ويكون
عما اوجب العقد الا ترى ان القارن لو طاف اولا لحجته وسعى لها بين الصفا والمروة
ثم طاف لعمرته وسعى لها فيكون الطواف الاول وسعيه للعمرة والثاني للحج لان العقد
اوجب تقديم افعال العمرة على افعال الحج وكذا لو وقف بعرفة بنية التطوع او طاف
الزيارة في وقته بنية التطوع لا يكون عما نوى ويكون عما اوجب العقد ثم جملة
هذه المسائل اما ان تركهما جميعا طواف الزيارة وطواف الصدر او طاف الزيارة ولم يطف
للصدر او طاف للصدر ولم يطف للزيارة وعاد الى اهله اما اذا تركهما
جميعا ان كان بمكة فانه يعيدهما فان اعاد طواف الزيارة في ايام النحر فلا شي عليه وان اعاد
بعد ايام النحر فعليه دم للتاخير في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما لا شي عليه
للتاخير ولا شي عليه لتاخير طواف الزيارة ... الصدر وان رجع الى اهله فانه لا يعود الى مكة
وعليه دم لترك طواف الصدر واذا اراد ان يعود باحرام العمرة فاذا فرغ منها طاف طواف الصدر
ثم رجع وان طاف للصدر ولم يطف للزيارة فان طواف الصدر ينقل الى طواف الزيارة ثم ان كان
بمكة ياتي بطواف الصدر وعليه لتاخير طواف الزيارة دم ان اخره في قول ابي حنيفة رضي الله عنه

او قولهما

وفي قولهما لا شي عليه فان عاد الى اهله فعليه دم لترك طواف الصدر بالاتفاق
ودم اخر لتاخير طواف الزيارة ان كان اخره عن ايام النحر في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وفي قولهما لا شي عليه للتاخير ولو انه طاف طواف الزيارة ثلاثة اشواط وترك
الباقي ولم يطف للصدر فحكم هذا كما اذا لم يطف للصدر للزيارة فيكون محرما من النسا
ابدا فيعود الى مكة بذلك الاحرام فيطوف ما بقي من طواف الزيارة ويطوف للصدر
وعليه لتاخير الاكثر من طواف الزيارة دم عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما لا شي عليه
ولو طاف اكثر طواف الزيارة ولم يطف للصدر ان كان بمكة او لم يجاوز الميقات يعود
بغير احرام فيطوف ما بقي عليه ويطوف للصدر وعليه لتاخير الاقل من طواف
الزيارة صدقة على الاختلاف الذي ذكرنا وان رجع الى اهله فعليه دمان بالاتفاق
دم لترك اقل طواف الزيارة ودم لترك طواف الصدر وان اراد ان يعود الى مكة يعود
باحرام جديد للعمرة لانه حل له النسا وكلما فرغ من عمرته يطوف ما بقي عليه من طواف
الزيارة ويطوف للصدر وعليه صدقة لتاخير الاقل من طواف الزيارة على الاختلاف
ولو طاف من طواف الزيارة بعضه وطاف للصدر بعد ايام النحر فجملة هذا لا يخلو
اما ان طاف للزيارة اكثره وطاف للصدر بعد ايام النحر او طاف للزيارة اقله وطاف
للصدر بعد ايام النحر ولا يخلو اما ان يرجع الى اهله او كان بمكة اما اذا طاف للزيارة
اكثره وهو اربعة اشواط وطاف للصدر بعد ايام النحر ينقل منه ثلاثة اشواط الى طواف
الزيارة ثم ان كان بمكة طاف للصدر ثلاثة اشواط وعليه لتاخير اقل طواف
الزيارة صدقة على الاختلاف فان رجع الى اهله فعليه صدقة لترك اقل طواف
الزيارة بالاتفاق فيطعم لكل شوط نصف صاع من حنطة وعليه صدقة لتاخير الاقل طواف
الزيارة عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما لا شي عليه ولو طاف
للزيارة اقله وهو ثلاثة اشواط وطاف للصدر كله ينقل منه اربعة اشواط الى طواف
الزيارة فان كان بمكة يطوف للصدر اربعة اشواط ولا شي عليه عندهما وعند ابي حنيفة دم لتاخير اقل الطواف
الزيارة عند ابي حنيفة وعندهما لا شي عليه عندهما وعند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه دم لتاخير اكثر طواف
الزيارة ودم لترك طواف الصدر وعندهما عليه دم واحد لترك اكثر طواف
الصدر والحاصل في ذلك ان نقول في ترك كله او اكثره لا يخرج من الاحرام على ما ذكرنا
وفي تاخير كله او اكثره دم على الاختلاف وفي ترك اقل طواف الصدر صدقة وفي ترك
اكثره دم ولا شي عليه للتاخير ولو طاف من الزيارة بعضه ومن الصدر بعضه فهذا
لا يخلو اما ان يطوف من كل واحد منهما اكثره او يطوف من كل واحد منهما اقله او يطوف
من الزيارة اكثره ومن الصدر اقله او من الزيارة اقله ومن الصدر اكثره ولا يخلو
اما ان يرجع الى اهله او لم يرجع اما اذا طاف من كل واحد منهما اكثره فانه
ينقل من طواف الصدر ثلاثة اشواط الى الزيارة حتى يتم ذلك ثم ان كان بمكة
فانه يطوف للصدر ستة اشواط حتى يتم ذلك وعليه صدقة لتاخير الاقل
من طواف الزيارة على الاختلاف ان طاف للصدر بعد ايام النحر وان رجع الى اهله
فعليه دم لترك اكثر طواف الصدر بالاتفاق وعليه صدقة لتاخير اقل طواف
الزيارة على الاختلاف ولو طاف من كل واحد منهما اقله فيكون ما طافه للصدر
للزيارة فيتم ذلك ستة اشواط فان كان بمكة يطوف شوطا لطواف
الزيارة ويطوف طواف الصدر وعليه دم لتاخير طواف اكثر الزيارة على الاختلاف

وان رجع الى اهله فعليه دم لترك اكثر الطواف يجب عليه دمان دم لترك طواف الصدر
ودم لترك شوط من طواف الزيارة وعلى قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يجب صدقة مكان
لتاخير الاقل من طواف الزيارة وهو ثلاثة اشواط لانه لما وجب الدم لترك شوط من طواف
الزيارة وعلى قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يجب صدقة صاع وكانه طاف اربعة اشواط
واتى بثلاثة اشواط ولو طاف من الزيارة اكثره ومن الصدر اقله نقل الى طواف الزيارة
وتمم ذلك فانه ان كان بمكة فانه يطوف للصدر وعليه صدقة لتاخير اقل طواف الزيارة
على الاختلاف وان رجع الى اهله فعليه دم لترك طواف الصدر بالاتفاق وعليه صدقة
لتاخير اقل طواف الزيارة على الاختلاف وان طاف من الزيارة اقله ومن الصدر اكثره
نقل هذا الى طواف الزيارة وتمم ذلك فان كان بمكة طاف للصدر وعليه الدم لتاخير اكثر
طواف الزيارة على الاختلاف فان رجع الى اهله فعليه دم لترك طواف الصدر ودم اخر
لتاخير طواف الزيارة عند ابي حنيفة وعندهما لا شي عليه للتاخير واذا طاف على غير طهارة
فهذا لا يخلو اما ان يطوف جنبا او محدثا ولا يخلو اما ان يكون ذلك في طواف اللقا
او في طواف الزيارة او في طواف الصدر ولا يخلو اما ان عاد الى اهله او كان بمكة
اما اذا طاف طواف اللقا جنبا او محدثا فانه يعيد فان لم يعيد فلا شي عليه لانه
لو تركه اصلا لا يجب عليه شي ولكن حكم السعي بين الصفا والمروة عقيبه يختلف ان كان
محدثا فالسعي عقيبه جايز ولا يجب عليه الاعادة عقيب طواف الزيارة الا ان الافضل
له ان يرمل في طواف الزيارة ويسعى عقيبه وان لم يعيد اجزاه ولو طاف جنبا وسعى
عقيبه فانه يجب عليه السعي عقيب طواف الزيارة ويرمل فيه وان لم يعيد السعي حتى عاد
الى اهله يجب عليه الدم والجنب والمحدث في القياس سوا الا ان الجنابة اشد منهما
حالا وحكم الحايض حكم الجنب والنفسا واما طواف الزيارة ان طافه محدثا او اكثره
محدثا ان كان بمكة فانه يعيد غير انه اذا اعاد في ايام النحر سقط عنه ذلك الدم وان اعاده
بعد ايام النحر فعليه دم للتاخير عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما لا شي عليه
ولو رجع الى اهله من غير اعادة تجب عليه الدم بالاجماع ولو طاف اكثره محدثا واقله
طاهرا ان رجع الى اهله من غير اعادة يجب عليه الدم بالاجماع ولو طاف اقله محدثا واكثره
طاهرا ان رجع الى اهله تجب الصدقة لكل شوط نصف صاع من حنطة الا اذا بلغت قيمته
دما فانه ينقص منها ما شا وان كان بمكة واعاده طاهرا سقطت الصدقة عندهما وعند ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه سقط عنه اذا اعاده في ايام النحر وبعد ايام النحر سقط الا انه تجب الصدقة
للتاخير ولو طاف كله او اكثره جنبا ان كان بمكة فانه يعيد طاهرا وان اعاده في ايام النحر
سقطت البدنة عنه وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا شي عليه للتاخير وان رجع الى اهله
من غير اعادة ولم يطف طواف الصدر تجب عليه البدنة ايضا بتركه او حمل الطواف الزيارة
جنبا وشاة لترك طواف الصدر وتحل له النسا والبدنة تجب في باب الحج في موضعين
احدهما في طواف الزيارة جنبا واذا جامع بعدما وقف بعرفة قبل طواف الزيارة ولو اراد
ان يرجع الى مكة ان لم يجاوز الميقات يجوز بغير احرام ويطوف طواف الزيارة ويطوف
للصدر وعليه دم لتاخير طواف الزيارة على الاختلاف وان جاوز الميقات فانه يعود باحرام

جديد

جديد للعمرة فاذا فرغ من عمرته اعاد طواف الزيارة ولو طاف اقله جنبا ان رجع الى اهله
يجب عليه الدم وتجزيه الشاة وان كان بمكة اعاده طاهرا وعندهما سقط عنه
ما وجب عليه وعند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ان اعادها في ايام النحر سقط وان اعاده
بعدها تجب عليه صدقة لتاخير الاقل من طواف الزيارة لكل شوط نصف صاع
من حنطة ولو طاف طواف الصدر كله جنبا او اكثره يجب عليه الدم وكذا النفسا
وان كان بمكة اعاده ويسقط ولا يجب للتاخير شي بالاتفاق وان طاف اقله جنبا
ان رجع الى اهله يجب عليه لكل شوط صدقة نصف صاع من حنطة وان كان بمكة
واعاده سقط بالاجماع وان طاف طواف الصدر محدثا او اكثره محدثا ففيه روايتان
في رواية يجب عليه الدم وفي رواية اخرى تجب عليه صدقة وان اعاده طاهرا
سقط عنه ذلك وذكر الكرخي في مختصره هذه المسالة على الاختلاف فقال
عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يجب الدم لانه واجب فصار كطواف العمرة
وعندهما تجب صدقة لان حكمه اخف من طواف العمرة ولكن لا يصح العمرة
الا به وطواف الصدر يسقط بعذر الحيض والنفاس وان الشاة تكفيه اذا تركه
بغير عذر ونقصان الحدث قليل فتكفيه الصدقة ولو طاف اقله محدثا تجب الصدقة
في الروايات كلها وتسقط بالاعادة بالاجماع ولو طاف طواف الزيارة جنبا او طاف
طواف الصدر طاهرا او محدثا نقل طواف الصدر للزيارة لان نقصان الجنابة اكثر
الا ترى انه تجب البدنة لاجله اذا رجع الى اهله وفي طواف الحدث تكفيه شاة فلذلك
نقل طواف الصدر الى طواف الزيارة ثم ينظر ان كان بمكة فانه يطوف للصدر ولا شي
عليه لاجله وان رجع الى اهله فعليه دم لترك طواف الصدر وهل يجب عليه لاجل
طواف الزيارة شي ان كان طواف الصدر في ايام النحر ظاهرا انتقل اليه ولا شي
عليه بالاتفاق وان طاف بعد ايام النحر فعليه دم لتاخير طواف الزيارة عن ايام
النحر في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما لا شي عليه في التاخير وان طاف
للصدر محدثا ان كان في ايام النحر فعليه دم لطواف الزيارة محدثا ولا يسقط ذلك
الدم بالاعادة طاهرا بعد ايام النحر في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لانه لو سقط دم الحدث
يجب للتاخير دم عنده فلا فايدة في الاعادة وعندهما يفيد ويسقط الدم بالاعادة
وان طاف للصدر بعد ايام النحر محدثا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يجب دمان
دم لتاخير طواف الزيارة ودم لطواف الزيارة محدثا وعندهما دم واحد للحدث فان اعاد
طواف الزيارة طاهرا وهو بمكة فلا شي عليه عندهما وعند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه بالاعادة
يسقط احد الدمين الذي وجب للحدث ولا يسقط عنه دم التاخير ولو لم يعد طواف
الصدر حتى رجع الى اهله فعليه دم لترك طواف الصدر بالاجماع ولو طاف طواف
الزيارة محدثا وطاف للصدر طاهرا او رجع الى اهله فانه لا ينقل طواف الصدر الى الزيارة
لانه لا فايدة في النقل لانه لو نقل يجب عليه الدم لترك طواف الصدر بالاجماع وان كان بمكة
فانه ينظر ان طاف للصدر في ايام النحر نقل طواف الصدر الى طواف الزيارة لان في النقل
فايدة وهو سقوط الدم لطواف الزيارة محدثا ثم يطوف للصدر الى طواف الزيارة
لان في النقل فايدة وان طاف للصدر بعد ايام النحر لم ينقل عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
لانه لا فايدة في النقل لانا لو نقلنا يجب عليه الدم لتاخير طواف الزيارة ولا ينقل وعليه دم

لطواف الزيارة محرما سوا كان بمكة اقام او عاد الى اهله وعندهما يتنفل لان في التنفل فايت
لانه ايجب عندهما الاحلال التاخير شي ويعيد طواف الصدر قال والقارن عند قدومه
مكة يطوف طوافين ويسعى سعيين يطوف اولا لعمرته ويصلي ركعتين كما ذكرنا
في المفرد ويسعى لها بين الصفا والمروة ثم يطوف لحجته ويصلي ركعتين ويسعى بين الصفا
والمروة كما ذكرنا في المفرد وهذا عندنا وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه يطوف لهما
طوافا واحدا واصل المسئلة ان القارن عندنا محرم باحرامين ولا يدخل احرام
العمرة في احرام الحج ويكون عنده محرما باحرام واحد ويتفرع على هذا مسايل
منها هذه المسئلة والثانية اذا جنى ما هو محظور احرامه يجب دمان عندنا
وعنده دم واحد ولو احصر يتحلل بهديين عندنا وعنده دم واحد ولو طاف
القارن طوافين متواليين وسعى لهما سعيين متواليين اجزاه وقد اساء حيث
فصل طواف الحج عن سعي العمرة وهو مامور بتقديم افعال العمرة على افعال الحج ولو طاف
اولا لحجته وسعى لها ثم طاف لعمرته وسعى لها فطوافه الاول وسعيه يكون
للعمرة ونيته لغو لما ذكرنا ان افعاله تترتب على موجب عقد الاحرام وعقده اوجب
تقديم افعال العمرة على افعال الحج فلغت نيته ويعيد ما فرغ من افعال العمرة
لا يحلق ولا يقصر لا حل احرام الحجة بخلاف المفرد بالعمرة ولو لا يقطع
التلبية عند اخذه في طواف العمرة لا حل احرام الحجة ويشتغل بعد ذلك كما يشتغل
المفرد بالحج غير انه اذا رمى جمرة العقبة في اول يوم النحر قبل الزوال فعليه ان يذبح
هدي قرانه ثم يحلق ولو حلق اولا ثم ذبح فعليه دم عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وعندهما لا شي عليه وان كان معسرا لا يجد ثمن الهدي فانه يصوم ثلثة ايام في الحج
اخرها يوم عرفة ولا يجزيه ان يصوم شيا منها بعد يوم عرفة كما ذكرنا في التمتع
ولو انه وقف بعرفة بعد الزوال من يوم عرفة قبل طواف العمرة صار رافضا
لعمرته وعليه لرفضها دم وقضاء عمرة بعد ايام التشريق ويسقط عنه دم القران
وكذلك اذا طاف لعمرته ثلثة اشواط او اقل من ذلك ثم وقف بعرفة فانه يكون
رافضا للعمرة ولا يكون قارنا ولو طاف لعمرته ولكنه لم يسع بين الصفا والمروة
او طاف لها اربعة اشواط ثم وقف بعرفة فانه لا يكون رافضا للعمرة ويكون
قارنا ودم القران على حاله واجب وعليه ان يسعى للحج عقيب طواف الزيارة
ويقضي ما بقي عليه من عمرته وهو ثلاثة اشواط من الطواف والسعي بين الصفا والمروة
ولو وقف بعرفة قبل الزوال من يوم عرفة فلا يكون رافضا للعمرة لانه لا عبرة
لهذا الوقوف ولو توجه الى عرفات بعد الزوال قبل ان يطوف للعمرة فعلى قياس
قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ينبغي ان يكون رافضا للعمرة بمجرد التوجه
كما قال في مصلي الظهر اذا توجه الى صلاة الجمعة وعندهما لا يصير رافضا لعمرته ما لم يقف
بعرفة بعد الزوال قياسا واستحسانا لانهما قالا في مصلي الظهر اذا توجه الى الجمعة
لا ينتقض ظهره ما لم يدرك شيا من الجمعة وذكر الطحاوي ههنا اختلافا بين محمد
فاجاب لابي حنيفة بالقياس قال واذا دخلت المراة مكة معتمرة وهي تريد
الحج بعد العمرة او دخلتها قارنة فحاضت قبل ان تطوف بالبيت لعمرتها او نفست

تقدم

توجه الى عرفات قبل الزوال وقبل طوافه للعمرة وهو قارن متى ترتفض عمرته

وخافت

وخافت فوت الحج ان انتظرت الى وقت طهرها قبل ان تطوف بالبيت لعمرتها لا يمكنها
الطواف بالبيت للعمرة لانها ممنوعة عن دخول المسجد وعن الطواف بالبيت
وهي حايض او نفسا فانها تخرج الى عرفات وتقف بها وترفض العمرة وتمضي
في حجتها ويسقط عنها دم القران ان كانت قارنة وعليها دم لرفض العمرة
وقضاؤها ولا يضرها الوقوف بعرفة وهي حايض او نفسا لانها عبادة تودى لا في
المسجد والطهارة ليست من شرايطها كالسعي ولا تطوف طواف الزيارة وهي حايض او نفسا
وتوخره الى وقت طهرها ولا يجب عليها شي لاجل التاخير لانها اخرته بالعذر وكذلك
المراة اذا كانت بمكة معتمرة في اشهر الحج ومن نيتها التمتع تحرم بما ذكرنا وتحرم
للحج في الحرم لانها كواحدة من اهل مكة وميقات اهل مكة للحج الحرم وتخرج الى عرفات
وتقف بها وتصير رافضة للعمرة وعليها لرفضها دم وقضاء عمرة مكانها
وتمضي في حجتها ولا تطوف للزيارة وهي حايض وتوخره الى وقت طهرها ولا شي
عليها للتاخير وتسعى للحج عقيب طواف الزيارة كما يفعل اهل مكة قال ومن جامع
امراته في حجه قبل الوقوف بعرفة مطاوعة او مكرهة كان على كل واحد منهما الدم ومضيا
في حجهما حتى يفرغا منه المحرم اذا جامع امراته فهو لا يخلو اما ان يكون قبل
الوقوف بعرفة او بعد ما وقف بعرفة ولا يخلو اما ان يكون مفردا بالعمرة او مفردا
بحجة او قارنا او متمتعا اما اذا كان مفردا بحجة وجامع امراته قبل الوقوف بعرفة
وهما محرمان فسد حجهما اذا التقى الختانان وغابت الحشفة وعليهما المضي
والاتمام على الفاسد وعلى كل واحد منهما دم وتجزي الشاة في ذلك وعليهما قضاء الحج
من قابل ولا تجب عليهما العمرة لانه لم يفت لهما الحج الا ترى انه لم يسقط افعال الحج
بخلاف المحصر اذا تحلل من احرامه بذبح الهدي فعليه قضاء الحج والعمرة اما قضاء
الحج فظاهر واما قضاء العمرة لفوات الحج في ذلك العام فاذا اتيا الى القضاء في السنة الثانية
فانهما لا يفترقان وليست الفرقة بشي وقال الشافعي يفترقان اذا انتهيا
الى الموضع الذي وقع لهما الجماع ولو جامع قبل الوقوف بعرفة ثم جامع فانه
ينظر ان كان في مجلس واحد لا يجب عليه الا دم واحد وان كان في مجلسين مختلفين فعلى كل
واحد منهما دمان في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما وقال محمد رحمه الله تعالى
ان ذبح الهدي الاول فعليه دم اخر للثاني وان لم يذبح يكفيه دم واحد وقياسه
على كفارة الفطر في شهر رمضان ولو جامع مرة بعد اخرى على وجه الرفض
والاحلال لا يلزمه لذلك الا دم واحد سوا كان في مجلس واحد او في مجالس
مختلفة ولو جامع بعد الوقوف بعرفة بعد الزوال في يوم عرفة فلا يفسد حجهما
لقوله عليه الصلاة والسلام الحج عرفة فمن وقف بعرفة فقد تم حجه فبعد الاتمام
لا يرد عليه الفساد ولكن يجب على كل واحد منهما بدنة اما من الابل واما من البقر
ولا تجزيه الشاة ولو جامع مرة بعد اخرى فانه ينظر ان كان في مجلس واحد
لا يجب عليه الا بدنة واحدة وان كان في مجلسين يجب عليه بدنة للاول وشاة للثاني
في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما وقال محمد رحمه الله تعالى ان لم يذبح البدنة للاول

تجب عليه بدنة لا غير وان ذبح البدنة للاول فيجب للثاني شاة والا فلا يجب على ما ذكرنا
من الاختلاف وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه اذا جامع امرأته بعد الوقوف قبل ان يرمي
جمرة العقبة فسد حجه وفي الجماع بعد الرمي لا يفسد ولو جامع بعد ما طاف طواف
الزيارة كله او اكثره لا شيء عليه لانه حل له النساء الا اذا طاف طواف الزيارة قبل الحلق
او التقصير فعليه دم وتجزيه شاة لان التحلل بالحلق او بالتقصير ولم يوجد فوجد
الجماع في المفرد بالحجة واما المعتمر اذا جامع فانه ينظر ان كان قبل الطواف او بعد
ما طاف ثلاثة اشواط فسدت عمرته وعليه اداؤها على الفساد وعليه دم لاجل الافساد
وقضاؤها وان جامع بعد ما طاف لها اربعة اشواط او بعد ما طاف كله قبل الحلق فلا تفسد
فلا تفسد عمرته لان العمرة احرام وطواف وقد وجد وعليه دم لحصول الجماع في الاحرام
وان كان بعد الحلق فلا شيء عليه واما اذا كان قارنا اذا جامع امرأته قبل ان يطوف
لعمرته او طاف لها ثلاثة اشواط فسدت عمرته وحجه اما العمرة لحصول الجماع قبل
الطواف واما فساد الحجة لحصول الجماع قبل الوقوف بعرفة ويجب عليه اتمامهما على الفساد
وعليه دمان لافسادهما وعليه قضاؤهما قضاء العمرة مكان العمرة وقضاء حجه مكان الحجة
ويسقط عنه دم القران لانه افسدهما ولو جامع بعد ما طاف لعمرته اربعة اشواط
او بعد ما طاف لها وسعى قبل الوقوف بعرفة فسد حجه ولا تفسد عمرته وعليه دمان لاحرامه
لاحرام العمرة لان احرام العمرة باقي والثاني لاحرام الحج وعليه اتمامها على الفساد كما يجب اتمامه
على الجواز وعليه قضاء الحج ولا يجب عليه قضاء العمرة ويسقط عنه دم القران لانه افسد الحج
ولو جامع بعد طواف العمرة والوقوف بعرفة لا يفسد حجه ولا عمرته وعليه اتمامهما
وعليه بدنة وشاة اما البدنة فلاجل الحج واما الشاة لاجل العمرة لان احرامها بعد باقي
ولا يسقط عنه دم القران لانه اتمهما ولم يفسدهما ولو جامع مرة اخرى فانه ينظر ان كان
في المجلس الاول فلا يجب عليه غير ذلك وان كان في مجلس اخر فعليه لمجلس اخر
دمان وتجزيه شاتان على ما ذكرنا من الاختلاف ولو جامعها اول مرة بعد الحلق
قبل طواف الزيارة تجب عليه بدنة وشاة لان القارن يحل من الاحرامين معا ولم تحل له
النساء بعد من احرام الحج فكذلك من احرام العمرة كما يتحلل من غير النساء بالحلق
فيهما جميعا ولو جامع بعد ما طاف طواف الزيارة كله او اكثره فلا شيء عليه لانه قد حل له
النساء الا اذا طاف طواف الزيارة قبل الحلق او التقصير عليه شاتان لبقاء الاحرام لهما
جميعا واما المتمتع فهو يحرم بعمرة اولا ثم يحرم بحجه فيكون الجواب فيه كما ذكرنا في المفرد
بحجه وفي المفرد بعمرة وجماعه ساهيا او عامدا سواء وانما يختلفان في الاثم وكذلك
يستوي فيه حكم الطوع والاكراه والمراة اذا كانت نائمة وجامعها صبي او مجنون
فذلك كله على ما ذكرنا ولا ترجع المراة بالزامها على المكره لان ذلك شيء لزمه فيما بينه
وبين الله تعالى غير مجبور كرجل اكره على النذر فانه يلزمه فاذا ادى ما نذر فانه
لا يرجع به على المكره فكذلك ههنا ولو جامع امرأته فيما دون الفرج فانزل او لم ينزل
لا يفسد حجه ولا عمرته ويجب عليه دم ويجزيه شاة وكذلك لو مسها بشهوة او قبلها
او عانقها بشهوة يجب عليه الدم انزل او لم ينزل ولو اتى بهيمة فاولجها فلا شيء عليه الا اذا انزل
يجب عليه الدم ولا يفسد حجه ولا عمرته ولو نظر الى فرجها بشهوة فامنى لا يجب عليه شيء سوى
الغسل

تأمله

اكره على النذر فعل هل يرجع على المكره

الغسل وكذلك الاحتلام ولو جامعها في الدبر على قياس قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يفسد
حجه ولا عمرته كما قال في الحد انه لا يجب وعلى قياس ما رواه الكرخي عنه يجب
الكفارة في رمضان كالجماع في القبل وجب ان تفسد حجه وعمرته وعلى قولهما
تفسد حجه وعمرته كالجماع في الفرج

باب ما يجتنبه المحرم

قال ابو جعفر رحمه الله تعالى ومن احرم من الرجال لم يتطيب قال الشيخ
الامام رضي الله تعالى عنه المحرم لا ينبغي والمحظور لاحرامه من قتل صيد وتنفيره
والدلالة عليه والاشارة اليه ولا يتطيب بعد احرامه ولا يدهن بدهن ولا يلبس
ثوبا مصبوغا بالعصفر او بالورس او بالزعفران الا اذا كان مغسولا وصار بحال
لا ينفض وتكلموا في النفض هو ان لا تفوح رائحته عند بعضهم وقال بعضهم هو
ان لا يتناثر صبغه على البدن ولا يلبس المخيط جملة لا رداء ولا قميصا ولا جبة ولا سراويل ولا
ولا قلنسوة الا اذا لم يجد ازارا فلا باس بان يفتق سراويله ويتزر به فاذا لم يجد
رداء فلا باس بان يشق قميصه ويرتدي به ولا يلبس الخفين الا اذا لم يجد النعل فلا باس
بان يقطعهما اسفل الكعبين فيلبسهما ولا باس بلبس الصندلة لانها بمنزلة النعلين
ولا يحلق راسه ولا ياخذ شيئا من شاربه ولا من لحيته ولا شعرة من شعرات بدنه
ولا يطلي بنورة ولا يقلم اظافيره ولا يغسل راسه ولحيته بالخطمي ولا باس بان يغسلهما
بالماء القراح ولا يحك راسه فاذا حك فليرفق بحكه هذا اذا كان على راسه
شعر او اذا خاف اذا حكه حكا شديدا او يزول اذى براسه ويتناثر
شعر راسه وان لم يكن كذلك فلا باس بان يحك راسه حكا شديدا ولا يغطي راسه
ولا وجهه ولا يقطع شجر الحرم غير الاذخر وكذلك الحلال ايضا ولا يجامع امرأته ولا
ولا يلامسها على ما ذكرنا في الباب الرابع من احكامها هذه الاشياء لا ينبغي له ان ياتي بها
ولو انه اتى بواحد من هذه الاشياء في بعض المواضع يلزمه الدم وفي بعضها تلزمه صدقة
وفي بعضها لا يلزمه شيء ونذكر فصلا فصلا ان شاء الله تعالى اما الحكم في قتل الصيد
فنذكره في الباب الثاني واما حكم التطيب اذا تطيب المحرم بعد الاحرام فانه ينظر
ان كان عضوا كاملا يجب عليه الدم وان كان دون عضو يجب عليه صدقة بقدر ذلك فان
بلغ ذلك نصف عضو يجب عليه من الصدقة قدر قيمة نصف الشاة وان كان ربع
ربعا يجب عليه من الصدقة قدر قيمة ربع شاة على هذا القياس فان كان في اعضاء
متفرقة فانه يجمع ذلك كله فان بلغ ذلك عضوا كاملا يجب عليه الدم وان كان دون
عضو يجب عليه الصدقة ولو طيب الاعضاء كلها فعليه شاة واحدة لان جنس
الجناية واحد جمعها احرام واحد من جهة غير متفرقة فعليه دم واحد ولو كان
طيب كل عضو في مجلس على حدة فعلى الاختلاف الذي ذكرنا في الجماع وذكر في الجامع الصغير
ان المراة اذا اختضبت كفيها بالحناء وهي محرمة يجب عليها الدم وجعل الكف عضوا
كاملا وكذلك الرجل اذا خضب راسه او لحيته بالحناء يجب عليه دم ولو ادهن بدهن
فانه ينظر ان كان الدهن مطيبا كدهن البنفسج والزنبق وسائر الادهان التي فيها
الطيب يجب عليه الدم اذا بلغ عضوا كاملا وان كان غير مطبوخ وغير مطيب فعليه الدم
ايضا في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما يجب عليه الصدقة ولو ادهن
بسمن او بالية فلا شيء عليه بالاتفاق ولو مس طيبا فان لزق به مقدار عضو
كامل يجب عليه الدم وان كان اقل من ذلك تجب صدقة وان لم يلزق فلا شيء عليه ولو جعل

عمامة

يقبلها

كان

ج والشرح الاخر وهو مقدار ربع على العضو ما ذكره في الجامع الصغير

١٠٧

الطيب في طعام فطبخ فلا باس للمحرم ان ياكله لانه قد خرج عن حكم الطيب وصار طعاما
وكذلك كل ما غيرته النار من الطيب فلا باس باكله وان كان ريح الطيب يعبق منه وما لم تغيره
النار يكره اكله اذا كان ريح الطيب توجد منه وان اكل فلا شي عليه وكذلك لو جعل
الزعفران في الملح فاكله فلا شي عليه ولو اكل عين الطيب غير مخلوط بالطعام فعليه
الدم اذا كان كثيرا ويكره للمحرم ان يشم الريحان والطيب وكل ما يتخذ لرايحته
طيبه فان فعل فلا شي عليه ولا باس للمحرم ان يكتحل بكحل لا طيب فيه فان كان فيه طيب فعليه صدقه
الا ان يكون ذلك مرارا كثيره فعليه دم ولا باس للمحرم ان يحتجم ويفتصد ويجبر الكسر
ولا باس بان يدهن شقوق رجليه او يديه بالزيت هكذا ذكر في ظاهر الرواية وروي عن ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه انه قال لو فعل بطيب او بزيت فعليه الكفارة اي الكفارات شاء
وكذلك لو داوى جرحه بالطيب فيتخير في كفارته وكذلك لو تداوى بالطيب لعلة او مرض
فانه يتخير في كفارته ان شا ذبح شاه في الحرم وان شا تصدق على ستة مساكين
على كل واحد منهم نصف صاع من حنطة وان شا صام ثلاثة ايام والطعام والصيام يجوز
في الاماكن كلها والذبح لا يجوز الا في الحرم المحرم اذا غسل راسه او لحيته بخطمي
يجب عليه الدم في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما تجب صدقة وروي
عن ابي يوسف روايتان اخريان احديهما انه لا شي عليه وجعله بمنزلة الاشنان
وروي عنه انه يجب عليه دمان دم لانه طيب ودم لانه يقتل هوام راسه الراس
وقيل الاختلاف في خطمي العراق لان له رايحة طيبة واجمعوا انه لو غسل بالحرض
او بالصابون او بالاشنان او بالقراح فلا شي عليه والحنا والورس والزعفران من الطيب
والوسمة ليست من الطيب وليس عليه فيها شي الا اذا خاف ان يقتل الدواب
والمحرم شيا والنسا في اجتناب الطيب في احرامهن بمنزلة الرجال وانما يختلفان
في لبس المخيط وتغطية الراس ان الرجل لا يلبس المخيط ولا يغطي وجهه وراسه
والمراه تغطي راسها ولا تغطي وجهها ولا باس بان يسدلن على وجوههن بثوب
ويجافين عن وجوههن لان ذلك بمنزلة الاستظلال ولا باس للمحرم والمحرمة بالاستظلال
نازلا او راكبا وليس لها ان تنتقب وتغطي وجهها فاذا فعلت ذلك يوما كاملا من غير
ضرورة يجب عليها الدم وان كان ذلك من ضروره فعليها اي الكفارات شاءت
واما حكم لبس المخيط لا ينبغي للمحرم ان يلبس المخيط فان لبس المخيط يوما كاملا
من قميص او جبه او سراويل او خفين او جوربين او عمامة او قلنسوة من غير ضرورة
فعليه لذلك دم ولا يجزيه غيره وان لبس دون اليوم فعليه صدقة وان كان ذلك
اكثر اليوم دم وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال اذا كان ذلك دون اليوم فعليه
صدقة وانما في ظاهر الرواية تجب الصدقة ولا يجب عليه الدم حتى يكون يوما
كاملا ومقدار الصدقة روي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال يطعم مسكينا واحدا نصف
صاع من حنطة وروي عن محمد رحمه الله تعالى انه يحكم عليه بمقدار ما لبسه ان لبسه نصف يوم
فعليه قيمة نصف الشاة على هذا القياس ولو غطى راسه او بعض راسه يوما كاملا
فعليه شي وروي عن محمد رحمه الله تعالى انه قال لا يجب عليه شي حتى يغطي اكثر منه يوما كاملا
وان جمع اللباس كله يوما واحدا فعليه دم واحد وفي كل موضع اذا فعل مختارا يلزمه
الدم وان فعل ذلك لعله او ضروره فعليه اي الكفارات شا ان شا ذبح هديا في الحرم

وان شا

انتخاب شرح مختصر الطحاوي

١٠٨

وان شا تصدق على ستة مساكين لكل واحد منهم نصف صاع من حنطة ويجوز فيه التمليك
وطعام الاباحة على قول ابي يوسف رضي الله تعالى عنه وفي قول محمد
لا يجزيه الا التمليك وان شا صام ثلاثة ايام ان شا تابع وان شا فرق والصوم
والصدقة يجزيان في اي الاماكن شا ولا يجوز الذبح الا في الحرم فاذا ذبح في غير
الحرم لا يجزيه عن الذبح الا اذا تصدق بلحمه على ستة مساكين على كل واحد
منهم قدر قيمة نصف صاع من حنطة اجزاه بدلا عن الطعام ولا باس للمحرم
ان يلبس الطيلسان ولكنه لا يزره ان زره يوما كاملا فعليه الدم لانه لما زره
صار بمنزلة القميص واذا لم يزره صار بمنزلة الردا ولو ان يلبس القميص ولا باس
للمحرم ان يدخل الحمام وان يدخل منكبيه في القبا عندنا وقال زفر ليس له ذلك وعليه
الدم اذا فعل ذلك يوما كاملا واجمعوا انه اذا ادخل يديه في الكمين فعليه الدم
وكذلك اذا زره وشد المناطق فعليه الدم ولا باس للمحرم شد الهميان
ولا باس بلبس الخاتم ولا باس بان يعصب جسده لعله ويكره ان يعصب راسه
ووجهه لعذر عليه وان فعل ذلك يوما كاملا فعليه صدقه ولو لبس المحرم المخيط
اياما فانه ينظر ان لم ينزع ليلا ونهارا يلزمه دم واحد بالاجماع وان ذبح الهدي
ثم دام على لبسه يوما كاملا فعليه دم اخر بالاجماع لان الدوام عليه كلبس مبتدا
الا ترى انه لو احرم وهو مشتمل على المخيط فدام على ذلك بعد الاحرام يوما كاملا
فعليه الدم لو نزعه وعزم على تركه ثم لبس بعد ذلك ان كفر للاول فعليه
كفارة اخرى بالاجماع وان لم يكفر للاول فعليه كفارتان في قول ابي حنيفة وابي يوسف
رضي الله تعالى عنهما وقال محمد رحمه الله تعالى عليه كفارة واحدة ولو كان يلبسه بالنهار
وينزعه بالليل للنوم من غير ان يعزم على تركه فلا يجب عليه الا دم واحد
بالاجماع المحرم اذا اضطر الى لبس ثوب فلبس ثوبين فانه ينظر ان كان
موضع الضرورة فلا يجب عليه الا كفارة واحدة نحو ما اضطر الى قميص
واحد فلبس قميصين او لبس جبة واحدة او اضطر الى لبس القلنسوة
فلبس قلنسوة وعمامة وان كان في موضعين مختلفين نحو ما اضطر
الى لبس قلنسوة فلبسها مع القميص وما اشبه ذلك فعليه دم لاجل
لبسه ما لا يحتاج اليه ويخير في الكفارة لاجل ما لبس ما اضطر اليه ولو لبس
الثوب لاجل الضرورة ثم زال العذر فدام على الزوال شهرا لا يجب عليه
الا كفارة الضرورة واذا جا اليقين ان الضرورة قد زالت فلبس بعد ذلك ودام
يوما كاملا فعليه كفارتان كفارة ضرورة وكفارة غير ضرورة المحرم
اذا مرض واصابه الحمى وهو يحتاج الى لبس الثوب في وقت واستغنى عنه
في وقت فعليه كفارة واحدة ما لم تزل عنه تلك العلة وليس هذا كالجرحين وهذا
اذا اصابه جرح فداواه بالطيب فبرا ثم جرح جراحة اخرى فعليه كفارتان
يتخير فيهما ومثل الجرحين من هذه المسيله ان تزول عنه تلك الحمى واصابته حمى

رحمه الله تعالى

لا يجزي الذبح في غير الحرم الا اذا تصدق بلحمه على ستة مساكين

يوما كاملا

احرم مشتملا على المخيط

اخرى

وان كان دهنه

الاشنان

الكزم

او روا عنه ذلك العذر وجاه عذر آخر فعليه كفارتان حينئذ في قولهم جميعا
وقال محمد رحمه الله تعالى عليه كفارة واحدة ما لم يكفر للاولى ومشايخنا في هذه المسئلة
من المحرمين ان لو خرجت به في وجه آخر والاولى على حالها لم تبرا فهذا وفي
الثانية فعليه كفارة واحدة ولا باس بان يغطي المحرم والمحرمة الفم الا في الصلاة
فانه لا يغطي فيها هذا حكم لبس المخيط واما حكم الحلق فليس
للمحرم ان يزيل شعرة من شعرات بدنه او يطلي بنورة ولا يحلق راسه قبل
يوم النحر فان حلق راسه من غير ضرورة فعليه دم ولا يجزيه غيره
وكذلك اذا حلق ربع راسه او ثلثه يجب عليه دم لان الربع يقوم مقام الكل
الا ترى ان الماسح اذا مسح ربع راسه او ثلثه اجزاه ولو حلق ربع راسه وقت
التحلل من احرامه فانه يحل غير انه لا يكون السنة والسنة في الاحلال
ان يحلق جميع الراس ولم يذكر الاختلاف في ظاهر الرواية وذكر الطحاوي فيهما
اختلافا فقال في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه اذا حلق ربع راسه يجب عليه
الدم وعندهما لا يجب حتى يحلق اكثر راسه ولو حلق دون الربع فعليه صدقة
ولو حلق راسه من ضرورة فعليه اي الكفارات شا كما ذكرنا في لبس المخيط
ولو حلق لحيته فعليه الدم وكذا اذا حلق بعضها لانه ليس لها نظير في البدن
فاشبهت الراس ولو حلق شاربه فعليه صدقة لانه تبع اللحية وهو قليل
ولو حلق موضع المحاجم فعليه الدم في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لانه يقصد
اليه بازالته فاشبه الراس والابط وفي قول ابي يوسف ومحمد رضي الله تعالى عنهما
لانه قليل فلا يجب الدم حتى يحلق جميع الرقبة كالصدر والساق والساعد
انه لا يجب الدم فيه ولو حلق الابطين او احدهما يجب الدم ولو حلق من احد
الابطين اكثره تجب الصدقة لان له نظيرا في البدن فليس للاكثر حكم الكل
المحرم اذا حلق راس غيره او قلم اظافير غيره تجب عليه الصدقة لانه
تناول محظور احرامه الا انه لم يحصل الزينة والمنفعة فلا يجب عليه الدم
والمحلوق اذا كان محرما يجب عليه الدم لانه نال الزينة والمنفعة بمحظور
احرامه سوا كان بامره او بغير امره طائعا او مكرها ولا يرجع بما لزمه
من الدم على الحالق الا اذا كان من ضرورة فيتخير في كفارته هذا
حكم الحلق وليس للمحرم ان يقص اظافيره قبل الحلق فاذا قص اظافير
من رجل واحدة او من يد واحدة فعليه الدم اذا كان من غير ضرورة
وكذلك اذا قلم اظافير يديه ورجليه في مجلس واحد يكفيه دم واحد ولو قلم
ثلاثة اظافير يد واحدة او رجل واحدة كان ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه يقول
اولا يجب عليه الدم وهو قول زفر رحمه الله تعالى لانه قلم الاكثر وللاكثر حكم الكل ثم رجع
وقال تجب الصدقة لكل ظفر نصف صاع من حنطة وهو قول صاحبيه الا ان يبلغ

ذلك دما

ذلك دما فينقص عنه ما شا لان في اليد الواحدة انما يجب عليه الدم لانها ربع
الاعضاء المتفرقة قياسا على حلق ربع الراس ولو جعلنا بان للاكثر حكم الكل
وجب ان يكون لاكثر اكثرها حكم كلها ايضا فيودي ذلك الى ابطال التقدير
راسا ولو قلم خمسة اظافير من يد واحدة ثم لم يكفر حتى قلم اظافير يده الاخرى
ان كان في مجلس واحد فعليه دم واحد بالاجماع وان كان في مجلسين يلزمه دمان
في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما وفي قول محمد رحمه الله تعالى يلزمه دم
واحد ما لم يكفر للاول واجمعوا في كفارة الفطر انه اذا جامع في يوم واكل
في اليوم الثاني وشرب في اليوم الثالث ان كفر للاول فعليه كفارة اخرى
وان لم يكفر للاول فعليه كفارة واحدة عند ابي حنيفة فابو حنيفة وابو يوسف جعلا
اختلاف المجالس بمنزلة اختلاف الجنس ومحمد رحمه الله تعالى جعل افتراق المجلس
عند اتفاق الجنس كاجتماعه في مجلس واحد ولو قلم خمسة اظافير من الاعضاء
الاربعة المتفرقة ففي قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى عليه الصدقة
لكل ظفر نصف صاع من حنطة وعند محمد رحمه الله تعالى عليه الدم وكذلك لو قلم
من كل عضو من الاعضاء الاربعة اربعة اظافير تجب عليه الصدقة وان كان
جملتها ستة عشر ظفرا في كل ظفر نصف صاع من بر الا اذا بلغت قيمة الطعام
دما فينقص منه ما شا وعند محمد رحمه الله تعالى يجب الدم ولو اصابه اذى في كفه
فقص اظافيره فعليه اي الكفارات شا ولو انكسر ظفر المحرم فقلعه فلا شي عليه
لانه بالانكسار خرج من حد النما والزيادة فصار كشجر الحرم اذا يبس فقلعه انسان
فلا ضمان عليه فصل ومن قطع شجر الحرم حلالا كان او محرما كان عليه قيمته
الحلال والمحرم في قطع شجر الحرم سوا لان حرمته لاجل الحرم وشجر الحرم
الذي نهي عن قطعه وهو ما ينبت بنفسه وليس هو من جنس ما ينبته
الناس فلا باس بقطعه فاذا انبته احد فلا باس بقطعه وان نبت بنفسه
لانه اهلي وان كان من جنس ما ينبته الناس فلا باس بقلعه سوا نبت بنفسه
او انبته احد لانه اهلي وليس من شجر الحرم فاذا قطع من شجر الحرم وهو رطب
في حد النما والزيادة تجب عليه قيمته لله عز وجل فاذا كان القاطع محلا فبالخيار
ان شا اشترى بقيمته طعاما وتصدق على الفقراء على كل فقير نصف صاع
من بر في اي الاماكن شا وان شا اشترى به هديا يذبح في الحرم ولا يجوز
فيه الصوم سوا كان محرما او حلالا اختيارا فاذا ادى قيمته يكره له الانتفاع
بالمقلوع لانه وصل اليه بسبب خبيث ولو باعه يجوز بيعه ويتصدق بثمنه
وما كان يابسا من اشجار الحرم وخرج عن حد النما والزيادة فلا باس بقلعه
والانتفاع به وليس له ان يحتش حشيش الحرم الا الاذخر خاصة فان رسول
الله صلى الله عليه وسلم رخص فيه لحاجة اهل مكة فان احتش من حشيشها وهو رطب في حد النما
والزيادة عليه قيمته كالشجر سوا ولا يجب في اليابس ولا باس بقلعه
وليس له ان يرعى بعيره في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وفي قول ابي يوسف رحمه الله

لا باس بالرعي ولو كان شجرا اصله في الحرم او بعض اصله في الحرم واغصانه ممتدة اليه
الى الحل فهو من الحرم وان كان اصل الشجر في الحل واغصانه في الحرم فهو من شجر
الحل والعبرة في ذلك لاصله **واما** الطير اذا كان على الشجر فانه يعتبر موضع
ذلك الطير وان كان على غصن من اغصانه وذلك الغصن في الحرم فلا يرميه
ولا يقتله وان كان اصل الشجر في الحل ولو رمى صيدا قوائمه في الحل وراسه
في الحرم فهو من صيد الحل فلا باس للحلال ان يقتله والعبرة في ذلك لقوائمه
ولو كانت قوائمه في الحرم او بعض قوائمه في الحرم فلا يباح له قتله ولو كان
الصيد مضطجعا غير قايم فليس له ان يقتله اذا كان شي منه في الحرم واذا
حصل احد الطرفين في الحرم اما الرامي او المرمي عليه يجب عليه الجزا واذا
خلا الطرفان عن غيران مر السهم في الحرم فلا باس به ولا يجب عليه الجزاء
وكذلك الكلب والبازي اذا ارسلها **قال** ولا ياكل المحرم صيد البر ما تولى
صيده بنفسه ولا ما تولى صيده غيره من المحرمين المحرم اذا ذبح صيدا
البر او رمى صيدا فقتله او ارسل كلبه او بازيه المعلم فقتله فلا يحل له اكله
وعليه جزاوه ويكون ميتة عندنا وعند الشافعي يحل اكله للحلال ولو اكل
من صيد ذبحه بنفسه فانه ينظر ان كان قبل ان يودي جزاءه دخل ضمان ما اكل
في الجزا وعليه جزا واحد وان كان بعد ما ادى الجزا فعليه قيمة ما اكل في قول
ابي حنيفة وفي قولهما رضي الله تعالى عنهما ليس عليه الا الاستغفار والتوبة وان اكل
منه حلال او محرم اخر فلا شي عليه سوى الاستغفار والتوبة بالاجماع والحلال
اذا اصطاد صيدا في الحل ان كان ذلك بامر المحرم فليس للمحرم ان ياكله وان كان بغير
امره فلا باس باكله وان كان اصطاده لاجله وقال مالك ان صاده لاجله فلا يحل
له اكله وقال بعض الناس لا يحل له اكل الصيد بحال ولو ذبح المحرم الاهلي كالدجاج
والبط وما اشبه ذلك مما ليس بوحشي فلا باس باكله والحمام صيد فلا يباح قتله
وكذلك لو ان يذبح الشاة والبقرة وغيرهما وله ان يصطاد ما بدا له من صيد البحر
كالسمك **واما** الاوز وطيور الماء فهو صيد البر لان توالده خارج الماء
واصله قوله تعالى واحل لكم صيد البحر الى قوله ما دمتم حرما **قال** ولا باس للمحرم
ان يقتل البرغوث والنملة والبقة لانها ليست بصيد وكذلك القراد والحلمة وكذلك
القنفذ والنملة وما كان من الهوام وليس له ان يقتل القملة لانها متولدة منه
وهو اذى بدنه والمحرم منهي عن اذى بدنه فاذا قتلها فعليه ان يتصدق بشي
ولم يذكر في ظاهر الرواية مقدار الصدقة وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه انه قال اذا قتل المحرم قملة قال فيها اطعم كسرة وان كانت اثنين او ثلاثا
اطعم قبضة من الطعام وان كانت كثيرة اطعم نصف صاع ولو قتل الجراد فعليه
جزاوه لان الجراد من الصيد وروي عن عمر رضي الله تعالى عنه انه قال تمرة خير من جرادة
ولو كسر بيض صيد يجب عليه قيمته لانه اصل الصيد وان خرج منه فرخ ميت فعليه

قيمة

قيمة الفرخ حيا لان ربا الحرم والاحرام على التغليظ والتشديد والله سبحانه وتعالى اعلم
باب الفدية وجزا الصيد قال ابو جعفر رحمه الله تعالى
ومن تطيب من المحرمين عامدا او ساهيا او حلق راسه ساهيا او عامدا او فعل
شيئا من محظورات الاحرام لو فعله عامدا كان عليه شي كان عليه في السهو والنسيان
كما يكون عليه في العمد وقد ذكرنا فيما تقدم ان الناسي والعامد والكره والنائم
في ارتكاب المحظور سوا في باب الاحرام **قال** ومن وقف بعرفة ثم دفع
منها قبل الغروب فعليه دم فان كان الامام واقفا على حاله فرجع فوقف
معه ما بقي من الوقوف والدم عليه على حاله هكذا ذكر الطحاوي ههنا وهو
قول زفر واما في قول علمائنا رضي الله تعالى عنهم اذا رجع قبل الغروب ثم دفع
مع الامام بعد الغروب سقط عنه الدم **قال** ومن بات في غير منا
في ايام منا كان مسيئا ولا شي عليه سوا كان من اهل السقاية او من اهل
الرعاة وغيرهم **قال** واذا قتل المحرم صيدا حكم عليه في ذلك ذوا عدل والصيد
اسم ممتنع وحشي اما بقوائمه او بجناحه فاذا قتله محرم في الحل او في الحرم
فانه ينظر ان كان الصيد هو الذي عدا عليه فقتله دافعا عن نفسه فلا شي
عليه لان الحق لله سبحانه وتعالى والله تعالى اذن له بقتله في هذه الحالة
وليس كالجمل الصؤول اذا صال على انسان فقتله فعليه قيمته لصاحبه
لان الحق لصاحبه ومن له الحق لم ياذن له وروي عن ابي يوسف انه قال
لا يضمن وهو قول الشافعي رضي الله تعالى عنهما ولو ان رجلا عدا على انسان
بسلاح فقتله الاخر فلا شي عليه واما اذا قتله مبتديا فانه ينظر ان كان
ما ورد الشرع بقتله باباحة قتله فقتله فلا شي عليه وهو الغراب والحداة
والكلب العقور والحية والفارة وان لم ترد الشريعة باباحة قتله
فهو على ضربين اما ان يكون ماكول اللحم او غير ماكول اللحم اما اذا كان
ماكول اللحم فانه يقوم رجلين عدلين من لهما بصارة ومعرفة في قيمة الصيد
فيقومانه في المكان الذي قتله ان كان في ذلك الموضع له قيمة وان لم يكن له
قيمة في ذلك الموضع فيقوم في اقرب المواضع اليه الذي له قيمة فيه ثم الخيار
الى القاتل بعد ذلك فان بلغت قيمته هديا فهو بالخيار ان شا اشترى
به هديا فيذبحه في الحرم وان شا اشترى به طعاما فتصدق به على كل فقير
نصف صاع من حنطة وان شا صام يوما مكان كل نصف صاع وان فضل
من الطعام دون قيمة فله الخيار ان شا صام يوما كاملا وان شا تصدق به لان
نصف النهار لا يجوز فان اشترى بها هديا فذبحه في الحرم سقط الجزا
عنه بمجرد الذبح حتى انه لو سرق او هلك او ضاع بوجه من الوجوه بعد
الذبح قبل التصدق سقط عنه الجزا ولذلك لو لم يذبح في الحرم وتصدق به

الملامة [illegible]

قال رضي الله تعالى عنه [illegible]

صال الجمل على انسان فقتله

فهو الجمل اولى [illegible]

شرعي

صوم

الحرم [illegible]

لم

تقدم علامته … ساكن

بعد الذبح على فقير واحد اجزاه ولا يجب عليه التفريق وان ذبحه في الحل
لا يسقط عنه الجزا بالذبح الا ان يتصدق بلحمه على الفقرا على كل فقير
قيمة نصف صاع من حنطة فيجزيه بدلا عن الطعام وان اختار الصيام والطعام
يجزيه في الاماكن كلها ويجوز في الاطعام طعام الاباحة والتمليك والصوم
يجوز متتابعا ومتفرقا وان لم يبلغ قيمته هديا فهو بالخيار بين شيئين الطعام
والصوم والهدي ما يجوز في الاضحية وهو الجذع من الضان اذا كان ضخما
عظيما وهو الذي اتى عليه سنة ولو بلغت قيمته حملا او عناقا دون الجذع فانه
لا يجزيه ذلك في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما وقال محمد رحمه الله تعالى
الخيار في ذلك الى الحكمين ان شاءا حكما عليه الطعام وان شاءا حكما عليه الصوم

بيان ما يجزي في الاضحية

هديا وان شاء حكما عليه ج

ضيما ما وليس له ان يخرج من حكمهما فان حكما عليه هديا ينظر الى نظيره من النعم
الاهلي فيجب عليه ذبح نظيره سوا كانت قيمة نظيره اقل او اكثر حتى انه يجب في الظبي
شاة وفي الارنب عناق او جدي وفي اليربوع جفرة وان لم يكن له نظير كما في ذكره
في بيه كالحمام والطيور ونحوها فانه تشترى بقيمته هديا فيذبح في الحرم فاما اذا حكما عليه
طعاما او صياما فعلى ما قال ابو حنيفة وابو يوسف رضي الله تعالى عنهما فالاختلاف بينهم وقع
في موضعين احدهما ان الخيار الى القاتل وليس الى الحكمين الا بيان القيمة في قولهما وعند
محمد رحمه الله تعالى الخيار الى الحكمين والثاني انه لا يجب على القاتل مثل المقتول من جهة
الخلقة والصورة وهذا كله اذا كان المقتول ماكول اللحم واما اذا كان غير
ماكول اللحم فبدا بقتله وليس كل ما ورد الشرع باباحة قتله يجب عليه الجزا عندنا
وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا يجب فاذا وجب الجزا عندنا فحكمه على ما ذكرنا في ماكول
اللحم الا انه لا يجاوز ثمن الهدي في ظاهر الرواية وذكر الكرخي انه لا يبلغ دما بخلاف
ما اذا كان ماكول اللحم فانه يجب عليه قيمته بالغة ما بلغت وان بلغت قيمته هديين

بيان قيمته هديا … اذا قتل … صيدا … وان … كان صيدا … كما

والحلال اذا قتل صيدا في الحرم فحكمه على ما ذكرنا الا ان الصوم لا يجوز فيه والقارن
اذا قتل صيدا فعليه جزاان لانه هتك حرمة احرامين فعليه جزاان والمحرم اذا
قتل صيدا في الحرم كان ينبغي ان يكون عليه جزاان احدهما لاجل الاحرام والاخر لاجل الحرم
الا انه لا يجب عليه الا جزا واحد لان حرمة الاحرام اقوى لان المحرم لم يحل له صيد في الحل

قتل الحلال صيد الحرم

حرمة الاحرام اقوى من حرمة الحرم

والحرم جميعا فاستتبع اقواهما اضعفهما المحرمان اذا قتلا صيدا في الحل او في الحرم
فعلى كل واحد منهما جزا كامل وكذلك لو اشترك عشرة من المحرمين في قتل صيد فعلى كل واحد
منهما جزا كامل ولو ان رجلين حلالين قتلا صيدا في الحرم فعليهما قيمة واحدة على كل واحد منهما
النصف وان كان احدهما حلالا والاخر محرما فقتلا صيدا في الحرم فضربته واحدة فعلى الحلال نصف
الجزا وعلى المحرم جزا كامل ولو ان حلالا وقارنا قتلا صيدا في الحرم فعلى الحلال نصف الجزا
ولو ان حلالا وقارنا ومفردا اشتركوا في قتل صيد فعلى الحلال ثلث الجزا وعلى القارن جزاان
وعلى المفرد جزا كامل وعلى هذا القياس تخرج المسائل المحرم اذا قتل بازيا معلما

قتل بازيا معلما

التعليم لا قيمة له في حق العباد

فانه يجب عليه قيمته معلما بالغة ما بلغت لصاحبه ويجب عليه قيمته غير معلم
لله سبحانه وتعالى لان التعليم له قيمة في حق العباد لانهم ينتفعون بذلك والله
تعالى مستغن عنه وكذلك هذا في كل صيد مملوك فذا الف وتعلم فعليه محرم
يجب عليه قيمته معلما لصاحبه وغير معلم لله سبحانه وتعالى ولو احرم وفي يده
صيد فعليه ان يرسله فان ارسله ثم وجده في يد آخر بعد ما حل فهو اولى به
لان ملكه لا يزول بالارسال ولو ارسله من يد انسان ضمن قيمته في قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه وفي قولهما لا ضمان عليه ولو احرم وفي بيته صيد في قفص او احرم
وفي قفصه صيد ولم يدخله في الحرم لا يجب عليه ارساله عندنا وقال الشافعي يجب
عليه ارساله ولو اخذ صيدا بعد الاحرام فانه لا يملكه وعليه ارساله ولو ارسله
من يده آخر فلا ضمان عليه بالاجماع لانه لا يملكه بالاخذ الا ترى انه لو ارسله بنفسه
ثم وجده بعد ما حل في يدي رجل من الحل فليس له ان يسترده منه ولو قتله في يده يجب
على الاخذ جزاؤه سوا اخذه بعد الاحرام او احرم وهو في يده ويجب على القاتل الجزا
محرما كان او حلالا في الحرم ويرجع الاخذ بما ضمن على القاتل لانه اكد عليه الضمان
وكان على شرف السقوط وعلى المؤكد ما على الموجب كشاهدين شهدا على الطلاق
قبل الدخول ثم رجعا يضمنان وان كان القاتل حلالا في الحل لا يجب عليه الجزا ولكن يرجع
الاخذ على القاتل بما ضمن وكذلك اذا كان القاتل غير مخاطب كالصبي والمجنون والكافر
يجب عليه الجزا لله سبحانه وتعالى ولكنه يرجع عليهم بما ضمن ولو قتله وبيده بهيمة
كما صار كانه مات حتف انفه فيجب عليه الجزا ولا يرجع على احد بذلك المحرم اذا
ضرب فسطاطا فتعلق به صيد فمات لا جزا عليه لانه غير متعد في السبب
وكذلك اذا حفر بيرا للما او تنورا للخبز فعطب فيه صيد ولو حفر للاصطياد او نصب
شبكة فتعلق بها صيد فمات وجب عليه الجزا الا انه اذا حفر للذيب او للاصطياد
المؤذي الذي ورد الشرع باباحة قتله فوقع فيها غير ذلك فمات لا جزا عليه المحرم
اذا دل محرما او حلالا على قتل الصيد فقتله المدلول يدل لانه ان كان المدلول يراه ويعلم
به لا شي عليه ويكره له ذلك وان لم يره الا بدلالته فعليه الجزا عندنا وعند الشافعي
رضي الله تعالى عنه لا جزا عليه ولو كان هذا حلالا في الحرم فدل آخر على قتل الصيد لا شي
عليه بالاجماع الا عند زفر رحمه الله تعالى

باب الاحصار

قال ومن صد من المحرمين عن الحرم بعد الاحرام وحصره عنه او حبس عنه
بمرض او سبي كان ذلك محصرا اختلف العلما في الاحصار في عشرة مواضع احدها
ان الاحصار قد يكون بالعدو وقد يكون بالمرض او بعلة مانعة عن المضي ثم
او سرقت نفقته او كانت امراه محرمة فمات محرمها او زوجها وهذا
عندنا وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه لا يكون الاحصار الا بالعدو والثاني
ان هدي الاحصار لا يجوز ذبحه الا في الحرم عندنا وعند الشافعي يجوز في المواضع
كلها والثالث انه اذا احصر لا يحل الا بالذبح في قول عامة العلما وقال بعض الناس
اذا احصر حل من ساعته من غير ذبح الهدي الا ان يكون معه هدي فيذبح ثم يحل وبقال

في الفصل الذي من نوع الذخيرة … اذا باع … على … فحونه … فيها … المشروط
ولهذا قال … هذه الرواية اذا قتل المحرم الحمر المصونة فانه يجب قيمتها مصونة
بخلاف ما لو قتل صيدا يجي من المواضع البعيدة لان هناك لا يعتبر قيمة
الصفة في الضمان لان ذلك ليس بخلقة … الا ذكر القدوري وذكر … عن محمد اذا باع فاختة
او قمرية … ولم يذكر … الجواز وذكر … حمام … من الحمام … ان …
وانما … في … الملتقط … من النوع … الالف … فيها مفرقة … الحمامة … قيمة … لا جل الكتب

هو قول مالك رضي الله تعالى عنه. والرابع انه اذا احصر لا يحل الا بالذبح سواء شرط عند الاحرام الاحلال عند الاحصار او لم يشرط وقال بعضهم اذا اشترط عند الاحرام الاحلال عند الاحصار يحل بغير هدي. والخامس ان هدي الاحصار يجوز تقديمه على ايام النحر عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما لا يجوز تقديمه على يوم النحر واجمعوا ان هدي الاحصار من العمرة يجوز في اي وقت كان بعد ان كان الذبح في الحرم. والسادس انه اذا ذبح هدي الاحصار يحل له كل شيء ولا يحتاج الى الحلق في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى ومحمد رحمه الله تعالى عنه وان فعل فحسن وقال ابو يوسف ارى عليه ان يحلق وان لم يفعل فلا شيء عليه وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال هو واجب لا يسع تركه. والسابع ان المحصر اذا كان لا يجد الهدي ولا ثمن الهدي لا يحل بالصوم عندنا ما لم يذبح الهدي عنه في الحرم او يذهب الى مكة فيحل من احرامه بافعال العمرة وقال عطاء بن ابي رباح يحل بالصوم يصوم ثلاثة ايام ويحل ويصوم سبعة ايام بعدها كالمتمتع والقارن. والثامن ان المحصر اذا حل بالهدي عليه قضاء حجة وعمرة اما الحجة فلانه اوجبها والعمرة لفوات الحج في عامه ذلك وقال بعضهم عليه قضاء الحج لا غير. والتاسع ان القارن يحل بهديين عندنا لانه محرم باحرامين وعند الشافعي رحمه الله يحل بهدي واحد لانه محرم باحرام واحد عنده. والعاشر ان يكون محصرا في احرام العمرة ويحل بالهدي عندنا وقال بعضهم لا يكون محصرا باحرام العمرة ولا يحل بالهدي ثم المحصر لا يخلو اما ان يكون مفردا بحجة او مفردا بعمرة او قارنا ولا يخلو اما ان منع عن الوصول الى بيت الله تعالى وعن الوقوف بعرفات واحصر وهو بمكة او في الحرم غير انه لا يمنع من الطواف بالبيت او احصر بعد ما وقف بعرفات. اما اذا منع عن الوصول الى بيت الله سبحانه وتعالى فحكمه ما ذكرنا انه لا يحل الا بالذبح غير انه اذا كان مفردا بحجة فعليه دم واحد وقضاء حجة وعمرة وان كان مفردا بعمرة فعليه دم واحد وعليه قضاء عمرة وان كان قارنا فعليه دمان وقضاء حجة وعمرتين اما الحجة والعمرة فلانه اوجبهما والعمرة لفوات الحج عامه ذلك. فاذا احصر وهو بمكة او في الحرم غير انه لا يمنع من الطواف بالبيت والسعي فانه ينظر ان كان مفرد العمرة فلا يكون محصرا لان العمرة طواف وسعي وحلق وهو قادر على ذلك كله وان كان مفردا بحجة فلا يكون محصرا ايضا فان منع حتى مضى وقت الوقوف فانه يكون فائتا للحج وفائت الحج يتحلل بافعال العمرة وعليه قضاء الحج ولا تجب عليه العمرة لانه قد اداها مرة وان كان قارنا فعليه ان يأتي بافعال العمرة فاذا فاته الحج ومضى وقت الوقوف فانه يحل من احرام حجته بافعال العمرة وعليه قضاء الحج لا غير ولا يجب عليه هدي القران وان احصر بعد ما وقف بعرفات فانه لا يكون محصرا لانه لما وقف بعرفة فقد تم حجه وبعد التمام لا يكون محصرا فان منع حتى مضت ايام النحر والتشريق عنه ثم خلي سبيله سقط الوقوف بمزدلفة ورمي الجمار وعليه دمان لهما وعليه ان يطوف طواف الزيارة وطواف الصدر وعليه دم لتاخير الحلق عن ايام النحر عنده وعندهما لا يجب ولو بعث المحصر بالهدي وواعدهم يوما ثم حل من احرامه في ذلك اليوم على حسبان انهم ذبحوا عنه ثم تبين له انهم لم يذبحوا عنه فانه يعود محرما

عنه م

كما كان ولا يحل من احرامه الا بذبح الهدي في الحرم وعليه لاحلاله ذلك دم وكذلك اذا ذبح عنه في الحل وحل من احرامه على ظن انهم ذبحوا عنه في الحرم فهو على هذا فاما اذا بعث بهديين فانه يحل من احرامه بذبح الاول منهما والآخر يكون تطوعا الا ان يكون قارنا فلا يحل الا بذبح آخرهما واذا زال الاحصار وقدر على الذهاب الى مكة قبل ان يبعث الهدي فلا يحل بالهدي ولكنه يذهب الى مكة فان ادرك الحج فيها ولغت وان لم يدرك فيكون فائت الحج فيتحلل بالعمرة واذا زال الاحصار بعد ما بعث الهدي فهذا على اربعة اوجه اما ان يقدر على ادراك الحج والهدي جميعا او لم يقدر على ادراكهما او يقدر على ادراك الهدي دون الحج او يقدر على ادراك الحج دون الهدي اما اذا قدر على ادراكهما جميعا فقد زال الاحصار وان لم يقدر على ادراكهما فقد تحقق الاحصار ايضا وان قدر على ادراك الحج دون الهدي فهذا الفصل لا يتصور على قول من لا يرى ان يقدم هدي الاحصار على يوم النحر يجوز فاذا قدر على الادراك فهو قادر على ادراك الحج والهدي لا محالة وانما يتصور على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لان تقديم هدي الاحصار على يوم النحر جائز عنده فالقياس على مذهبه انه لا يحل لانه لم يتحقق الاحصار وفي الاستحسان يحل بالهدي لانه لما كان غير قادر على ادراك الهدي فصار كان الاحصار زال عنه بالذبح عنه فان ذهب الى الفتح من عامه ذلك فانه يقضي باحرام جديد وعليه قضاء الحج لا غير لانه لم يفت عنه الحج في ذلك العام وان قضى في عام آخر فعليه قضاء الحج وعمرة لفوات الحج في عامه ذلك. قال واذا احرم العبد بغير اذن سيده والمراة بغير اذن زوجها سوى حجة الاسلام التي هي على المراة دون العبد فان للسيد وللزوج ان يمنعاهما وكان عليهما مثل ما على المحصر المراة تجب عليها حجة الاسلام اذا وجدت شرائطها والعبد لا تجب عليه حجة الاسلام لان الحرية من شرائطه ولم توجد ثم المراة اذا احرمت لا تخلو اما ان تحرم بحجة الاسلام او لغير حجة ولا تخلو اما ان يكون معها محرم او لم يكن معها محرم اما اذا احرمت لغير حجة وكان معها محرم ان لم يكن لها زوج فانها تمضي على ذلك وان كان لها زوج فاحرمت باذنه فكذلك وان احرمت بغير اذنه فللزوج ان يمنعها ويحللها بغير هدي وتحليله اياها ليس بقوله حللتك ولكنه يفعل بها ادنى ما يحظره الاحرام نحو قص ظفر او تطييبها بطيب او يقبلها او يعانقها فتحل بذلك وعليها هدي الاحصار وقضاء حجة وعمرة فاذا اذن لها زوجها بالاحرام في عامها ذلك فاحرمت نوت القضاء او لم تنو يكون قضاء وسقط عنها تلك الحجة ولا تجب عليها عمرة وتجب عليها الدم لرفض الاول وان حولت السنة لا تسقط الا بنية القضاء وعليها حجة وعمرة ودم وقال زفر رحمه الله تعالى ابي حنيفة

احرام الرقيق والمراة بغير اذن زوجها

راكهما

الاسلام

الاسلام

من حج

حنيفة

نحب حجة وعمرة ولا تسقط الا بنية القضا ولو انها احرمت لغير حجة الاسلام ولم يكن معها محرم ان لم يكن لها زوج فلا تحل من احرامها الا بالهدي كالرجل سوا وان كان لها زوج فاحرمت باذنه كذلك لا تحل الا بالهدي وان احرمت بغير اذنه فللزوج ان يحللها على هذا اذا احرمت لغير حجة الاسلام ولو احرمت لحج الاسلام ان كان معها محرم وهي ممن واجدت السبيل عند خروج اهل بلدها فليس للزوج ان يمنعها لان الزوج لا يمنعها من الفرايض كصوم رمضان وقضايه والمكتوبة من الصلوات وله ان يمنعها من الفضايل وما وجب عليها بفعلها فان خرجت ان كان الزوج معها فنفقتها عليه واجبة وان خرجت بغير امر الزوج فليس عليه نفقتها وان لم يكن معها محرم ان لم يكن لها زوج فلا تحل الا بالهدي وان كان لها زوج فله ان يمنعها وهي بمنزلة المحصر هكذا ذكر في ظاهر الرواية وروي عن ابي حنيفة ان للزوج ان يحللها في الحال بغير هدي بادنى ما يحظره عقد الاحرام لانه لما لم يبح له الخروج والمضي صار كحج التطوع **قال** والعبد والامة اذا احرما بغير اذن السيد فللسيد ان يمنعهما ويحللهما بغير هدي بادنى ما يحظره عقد الاحرام وعلى كل واحد منهما هدي الاحصار وقضا حجة وعمرة بعد العتق ولو احرم كل واحد منهما هدي باذن سيده يكره له ان يمنعهما ولو حصر العبد والامة بعدما اذن المولى لهما كان للمولى ان يذبح عنه هديا في الحرم فحاله ان هدي الحج وجب لبلية ابتلي بها العبد او الامة باذن المولى فصار بمنزلة والنفقة على المولى كذلك دم الاحصار الا ترى ان الحاج عن الميت اذا احصر فدم الاحصار من مال الميت واذا احرم العبد والامة باذن السيد ثم باعهما يجوز البيع وللمشتري ان يمنعهما ويحللهما عند علماينا الثلاثة وقال زفر ليس له ذلك ويردهما بالعيب وكذلك هذا الاختلاف في المراة اذا احرمت بحجة التطوع ثم تزوجت بزوج فله ان يحللها وقال زفر رحمه الله ليس له ذلك **قال** والهدي من الابل والبقر والغنم الهدي من ثلاثة من الابل والبقر والغنم والبدنة من اثنين من الابل والبقر والجزور من واحد من الابل خاصة واذا اوجب الرجل على نفسه الهدي فانه يخير بين ثلاثة اشيا ان شا اهدى شاة وان شا اهدى بقرة وان شا اهدى ابلا فما كان منها اعظم فهو افضل ولا يجزي منها الا ما يجزي في الاضاحي الثني من الابل والبقر والجذع من الضان اذا كان عظيما ويذبح في الحرم ويتصدق بلحمه على فقرا مكة ولا يجوز الذبح في غير الحرم ولذلك لو اوجب على نفسه ان يهدي ما لا بعينه يلزمه ان يتصدق به او بثمنه على فقرا مكة ان كان مما يذبح يذبحه في الحرم ويتصدق بلحمه على فقرا مكة ولو اوجب على نفسه بدنة فانه يخير بين شيين ان شا اهدى بقرة وان شا اهدى ابلا ولو ذبح في الحرم وتصدق على الفقرا جاز بالاجماع ولو ذبح في غير الحرم وتصدق باللحم على الفقرا جاز على نذره في قولهما وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز ولو اوجب جزورا فعليه خاصة ويجوز ان ينحر في المواضع كلها ويتصدق بلحوم الدما التي تجب في باب المناسك على الله اوجبه في وجه يجوز تقديمه على ايام النحر بالاجماع بعد ان يحصل الذبح في الحرم وكذلك هدي التطوع وفي وجه لا يجوز ذبحه قبل يوم النحر وهو دم المتعة والقران والاضحية وفي وجه اختلفوا فيه وهو دم الاحصار عند ابي حنيفة رضي الله عنه

المراة من واجدة السبيل عند خروج اهل بلدها ومعها محرم ليس للزوج منعها

ليس للزوج وحج الاسلام

اوجب على نفسه ان يهدي مالا بعينه

عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يجوز تقديمه وعندهما لا يجوز تقديمه **قال** نحر هدايه الدما كلها على نوعين نوع منها يجوز له ان ياكل منها وهو دم المتعة ودم القران والاضحية وهدي التطوع اذا بلغ محله ونوع منها لا يجوز له ان ياكل منها كدما الكفارات والنذور وهدي الاحصار وهدي التطوع اذا لم يبلغ محله فكل دم يجوز له ان ياكل منه لا يجب عليه الصدقة بعد الذبح وكل دم لا يجوز له ان ياكل منه يجب عليه الصدقة بعد الذبح فلو هلك بعد الذبح لا ضمان عليه في الكل وان استهلكه بعد الذبح فانه ينظر ان كان مما يجب عليه الصدقة يقوم قيمته فيتصدق بها وان كان مما لا يجب عليه الصدقة لا يقوم شيا ولو باعه يجوز بيعه سوا كان مما يجوز اكله او لا يلزمه التصدق او مما لا يجوز اكله ويلزمه التصدق ولكن يجب عليه التصدق بثمنه وكل هدي عطب في الطريق قبل ان يبلغ محله فانه يفعل به ما شا والواجب عليه على حاله الا هدي التطوع فانه ينحره ويغمس نعله بدمه ويضرب بها صفحته وسنامه ويخلي بينه وبين الناس ياكلونه ولا ياكل هو بنفسه ولا يطعم احدا من الاغنيا لان القربة كانت في ذبحه اذا بلغ محله فاذا لم يبلغ محله كانت القربة في التصدق ولا بدل عليه لانه غير واجب عليه والله سبحانه وتعالى اعلم

باب خطب الحج

قال الشيخ الامام رضي الله تعالى عنه للحج ثلاث خطب يفصل بين كل خطبتين فاصل يوم فالخطبة الاولى قبل يوم التروية وهو اليوم السابع من ذي الحجة بمكة بعد صلاة الظهر يعلم الناس فيها احكام المناسك الى يوم عرفة خطبة واحدة لا يجلس فيها والخطبة الثانية يوم عرفة قبل صلاة الظهر يخطب خطبتين ويجلس بينهما جلسة خفيفة كما يفعل يوم الجمعة ويعلم فيهما احكام المناسك الى اليوم الثاني من ايام النحر ويخطب بعد الاذان كما يفعل يوم الجمعة وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه يخطب قبل الاذان كما فرغ من خطبته اذن المؤذنون والخطبة الثالثة في اليوم الثاني من ايام النحر بعد صلاة الظهر بمنى خطبة واحدة يعلمهم ما بقي من احكام المناسك وهذا عندنا وقال زفر رحمه الله يخطب ثلاث خطب متواليات يوم التروية ويوم عرفة واول يوم النحر والله اعلم

باب الاشعار

قال الشيخ الامام رضي الله تعالى عنه ما يفعل بالهدي ثلاثة اشيا تقليد وتجليل واشعار والغنم لا يقلد ولا يجلل ولا يشعر عندنا وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه يقلد الغنم والابل والبقر يقلدان بالاجماع والتقليد سنة والتجليل حسن والتقليد ان يعلق على عنق كل واحد منهما نعلا او شراك نعل او عروة مزادة او ما اشبه ذلك من الجلود ويتصدق بجلالها اذا نحرت وذبحت والاشعار بالطعن مكروه في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه في الابل والبقر جميعا وعندهما في الابل سنة وفي البقر مكروه وهو قول الشافعي والاشعار ان يطعن في الجانب الايسر من السنام فيكون ذلك علامة لكونها هديا وانما يقلد من الهدي ما كان تطوعا او هدي متعة او قران او هديا اوجبه على نفسه فاما دما الكفارات لا تقلد لان التقليد انما عرف بالشريعة والشريعة انما وردت في النسك ولان التقليد للاظهار والكفارات بناوها على الستر والاخفا

باكل

يجوز

لا يجوز

وكل ما يقلد منها يعرف يعني يخرج الى عرفات ويوقف بها وكل ما لا يقلد لا يعرف
ويذبح اذا بلغ الحرم ولو قلد ما لا يقلد او ترك تعريف ما يقلد جاز ولا باس به

باب حكم التمتع من سياقه الهدي قال الشيخ الامام رضي الله عنه

قد ذكرنا ان المتمتع الذي حلت له الحجة والعمرة في اشهر الحج ولم يلم فيهما باهله
الماما صحيحا وليس من حاضري المسجد الحرام فاذا اجتمعت هذه الشرائط صار متمتعا
سوا ساق الهدي لمتعته او لم يسق غير انه ان ساق الهدي لم يبح له التحلل فيحرم بالحج
من غير ان يحلق واذا لم يسق الهدي فهو بالخيار ان شا احرم بالحج بعد ما حل العمرة بالحلق
وان شا احرم بالحج قبل ان يحل من عمرته ولو ساق الهدي وهو من نيته التمتع فلما فرغ من العمرة
بدا له ان لا يتمتع كان له ذلك ويفعل بهديه ما شا ولو بدا له ان يحج من عامه ذلك فهو متمتع
على ما ذكرنا من الوجه يكون متمتعا وعليه هديان هدي لاجل التمتع وهدي اخر
لاجل انه حل بعد ما ساق الهدي وهو انه اذا احرم بمكة ولم يرجع الى اهله وفي وجه
لا يكون متمتعا ولا يجب عليه شي وهو انه اذا عاد الى اهله بعد ما حل ثم رجع وحج
من عامه فلكن في وجه اختلفوا فيه وهو ان يخرج من الميقات بعد ما حل
فعند ابي حنيفة يكون متمتعا كانه بمكة وعليه هديا وعندهما لا يكون متمتعا
كانه رجع الى اهله وقد ذكرنا اجناسه فيما تقدم والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

كتاب البيوع قال الشيخ الامام رضي الله تعالى عنه واذا انعقد

الرجلان البيع الجايز بينهما بلا خيار يشترطه واحد منهما فليس لواحد منهما فسخه تفرقا
بابدانهما او لم يتفرقا العقود على ثلاثة اوجه عقد يتعلق بالجايز من الشرط فالفاسد
من الشرط يفسده وعقد لا يتعلق بالجايز من الشرط فالفاسد من الشرط لا يفسده
وعقد اخر يتعلق بالجايز من الشرط فالفاسد من الشرط على نوعين نوع منها
يفسده كالبيع والشرا والاجارة والقسمة والصلح عن دعوى مال وما اشبه
ذلك مما هو مبادلة مال بمال او مال بمنافع ومعنى قولنا ان هذه العقود تتعلق بالجايز
من الشرط مجرد ذكر البدل معلوما حلالا مما يجري فيه التمليك والاملاك فصار ذكر
البدل شرطها جايزا من حيث لا يجوز العقد الا به فالفاسد من الشرط يفسده فانه اذا
ادخل فيه شرطا فاسدا لا يقتضيه العقد افسده فاذا كان البدل مجهولا او حراما مما لا يحل
فيه التمليك افسده واما العقد الذي لا يتعلق بالجايز من الشرط فالفاسد من الشرط
لا يفسده بل يبطله كالنكاح والخلع والصلح عن دم العمد والعتق على مال فهذه العقود
كلها تصلح بغير ذكر البدل ويجوز بالبدل المعلوم والمجهول والحلال والحرام ولا تبطل
بالشروط الفاسدة واما العقد الذي يتعلق بالجايز من الشروط فالفاسد
من الشروط على نوعين فهو عقد الكتابة يتعلق بالجايز من الشروط من حيث انه لا ينعقد
الا بالبدل المذكور في العقد فالفاسد من الشروط فيه على نوعين نوع يفسده ونوع
لا يفسده فان كان الشرط الفاسد قد دخل في صلب العقد في البدل والمبدل جميعا

افسده

انسره ويجوز ان يكاتبه على بدل مجهول او على بدل حرام او يكاتب جاريته على الف درهم
على ان يطاها ما دامت مكاتبة او يخدمه ولم يبين الخدمة وقتا فالكتابة
فاسدة ولكنها اذا ادت الالف عتقت ويجب عليه العقر اذا وطيها وان كانت
قيمتها الف درهم او اقل فليس عليها غير ذلك ولا تسترد من الالف ما زاد
على قيمتها عند علمائنا الثلاثة وقال زفر رحمه الله تعالى يسترد ولو كانت قيمتها
اكثر من الالف غرمت الفضل بالاجماع ولو كاتبه على قيمته فالكتابة فاسدة
لانها مجهولة تعرف بالحزر والظن ولكن اذا ادى قيمته عتق ولا شي عليه غيره
ولو كاتبه على ثوب او دابة ولم يسم جنسه لا يجوز ولا يعتق اذا ادى الثوب
لان اسم الثوب يقع على اجناس مختلفة ولو كاتبه على ارطال من خمر وهو مسلمان
او على خنازير معلومة العدد فالكتابة فاسدة وان اداها عتق ولزمته قيمته لمولاه
لانه صار رقبة نفسه بعقد فاسد والمقبوض بالعقد الفاسد مضمون بالقيمة
ولو كاتبه على ميتة او دم فلا تجوز الكتابة ولا يعتق الا اذا ادى الا اذا قال
اذا اديت الي ذلك فانت حر فاذا ادى يعتق بحق اليمين مجانا ولو كاتبه على بدل
معلوم على ان لا يخرج من البلد او على ان لا يتجر وما اشبه ذلك من الشروط التي
ليست في صلب العقد فالكتابة صحيحة والشرط باطل لان عقد الكتابة يشبه
عقد النكاح من وجه بدليل انه يثبت الحيوان دينا في الذمة ويجوز من غير ان يذكر
صفة البدل ويقع على الوسط ويشبه البيع من وجه من حيث انه لا يصح الا ببدل
معلوم فاعطي له حكم بين حكمين فان كان الشرط الفاسد دخل في صلب العقد افسده
وان كان لا يدخل في صلب العقد لا يفسده ثم عقد البيع مرة ينعقد بلفظين
واخرى بثلاثة الفاظ اما الذي ينعقد بلفظين نحو ان يكون لفظ المتعاقدين على الماضي
او على الايجاب في الحال اما الماضي نحو ان يقول البايع بعت منك هذا العبد
بالف درهم فيقول المشتري اشتريت او قال اخذت او قبلت او فعلت تم البيع
بينهما او بدا المشتري فقال اشتريت منك هذا العبد بالف درهم وقال
البايع بعت او قال هو لك تم البيع بينهما بلفظين واما لفظ الايجاب ان يقول البايع
ابيع منك هذا العبد بالف درهم واراد به ايجاب البيع في الحال فقال المشتري
اشتريت او قبلت او يقول المشتري اولا اشتري منك هذه الجارية
بالف درهم واراد به الايجاب فقال البايع بعت تم البيع بينهما واما
الذي ينعقد بثلاثة الفاظ نحو ان يكون لفظ احدهما لفظ الامر نحو ان يقول
البايع للمشتري اشتر مني هذا العبد بالف درهم فقال المشتري اشتريت
فلا يتم البيع ما لم يقل المشتري اشتريت او يقول البايع للمشتري اشتريت
مني هذا العبد بالف درهم على سبيل السوال فقال المشتري اشتريت فلا يتم البيع
ما لم يقل المشتري ثانيا اشتريت فمتى تم البيع على البايع والمشتري اما بلفظين او بثلاثة
الفاظ على ما بينا بلا خيار اشترطه واحد منهما فليس لاحدهما فسخ البيع بغير رضا
صاحبه تفرقا بابدانهما عن مجلس العقد او لم يتفرقا وهذا معنى قول الطحاوي الذي ذكرنا

في ادل الثبات وفي النكاح ينعقد بلفظين على صيغة كان لفظهما على الماضي او على الايجاب
في الحال او على الامر وهذا كله عندنا وقال الشافعي رحمه الله ما داما في مجلس العقد
فلكل واحد منهما الفسخ رضي صاحبه بالفسخ او لم يرض فاذا افترقا عن مجلس العقد فلكل
واحد منهما فسخه ما لم البيع بالاجماع ولا يملك احدهما فسخه الا برضى صاحبه قال اما
في البيع الفاسد فلكل واحد منهما فسخه قبل القبض لان البيع الفاسد لا عبرة له ما لم يتصل
به القبض وبعد القبض ينظر ان كان الفساد قويا دخل في صلب العقد فلكل واحد
منهما الفسخ بحضرة صاحبه وان كان الفساد ليس بقوي دخل في صلبه ولكن بشرط
منفعة شرط لاحدهما فمن له الشرط له الفسخ وليس لصاحبه الفسخ قال والخيار
الذي ثبت به السنة هو بين قول البائع بعتك وبين قول صاحبه قد قبلت منك
وهو قوله صلى الله عليه وسلم المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا وبيانه وهو ان البائع
اذا قال للمشتري بعت منك هذا العبد بالف درهم فقبل ان يقول المشتري قبلت رجع
البائع عن قوله او قاما او اشتغل بعمل يدل على الاعراض عن المجلس ثم قبل لا يصح ايجابا وكذلك
لو بدا المشتري فقال اشتريت منك هذا العبد بالف درهم ثم رجع عن قوله قبل ان يقول
البائع بعت صح رجوعه على ما ذكرنا فيما اذا بدا البائع بالكلام وهذا معنى قوله عليه الصلاة والسلام
المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا يعني بالاقوال من خطاب احدهما قبل خطاب صاحبه وللمخاطب
الرجوع قبل قبول صاحبه عما قال ولصاحبه ايضا الخيار ان شا قبل وان شا لم يقبل فاذا انعقد
عقد البيع وهما يمشيان او يسيران على دابة واحدة او على دابتين فان اخرج المخاطب
جوابه متصلا بخطاب صاحبه تم العقد بينهما وان فصل عنه وان قل فانه لا يصح وان كانا
على دابة واحدة في محمل واحد لانه لما وجد مشي او سير من احدهما او منهما جميعا بين الخطابين
وان قل فقد بطل المجلس ووجد الاعراض عنه قبل تمامه فبطل الا ترى انه لو قرا اية
السجدة مرارا وهو يمشي او يسير على دابة فانه تجب عليه سجدات ما لم يعرض
عن مجلسه وكذلك لو خير امراته فمشت او سارت بطل خيارها باعراضها عن المجلس الا اذا اخرجت
اختيار نفسها متصلا بتخيير الزوج اياها بانت منه اذا نوى الزوج طلاقا ولو تبايعا
وهما في السفينة وهي تجري فوجدت ساكتة فيما بين الخطابين فلا يمنع ذلك انعقاد العقد
بينهما والسفينة بمنزلة البيت لانهما لا يملكان ايقافها فجريان السفينة لم يضف اليهما
فلا ينقطع مجلسهما بجريانها بخلاف الدابة لانهما يملكان الايقاف فيضاف سير الدابة اليهما
الا ترى انه اذا قرا اية السجدة مرارا في السفينة والسفينة تجري فلا تجب عليه الا سجدة
واحدة وكذلك اذا خير امراته في السفينة فسكتت فلا يبطل خيارها ولو تبايعا وهما
واقفان تم البيع بينهما الا اذا سار احدهما او كلاهما بعد خطاب احدهما قبل وجود الخطاب
من صاحبه بطل المجلس ولا ينعقد بقبول الاخر بعد ذلك ولو خير امراته وهي واقفة
فسار الزوج او مشى قبل ان تختار المراة ثم اختارت المراة نفسها وقع الطلاق ان نوى
الزوج به طلاقا ولو سارت المراة قبل الاختيار ثم اختارت فلا يقع شي من الطلاق وانما
ينقض على مجلسها خاصة دون مجلس الزوج بخلاف البيع فانه يقتصر على مجلسهما
جميعا ثم عقد البيع له شطران احدهما شرط قول البائع بعت والشطر الاخر
قول المشتري اشتريت وشطر العقد في البيع لا يجوز تعليقه بالقيد والخطر ويملك صاحبه

الرجوع عنه

الرجوع عنه قبل قبول صاحبه ويقتصر ذلك على مجلسهما على ما بينا وشطر العقد
لا يتوقف على قبول صاحبه وهو غايب نحو ان يقول بعت عبدي هذا من فلان
الغايب بالف درهم فلما بلغه الكتاب قال في مجلسه فبلغه فقبل لا يصح الا ا
اليه كما او بكتب نحو ان يكتب اليه اما بعد فقد بعت عبدي هذا من فلان الغا
بالف درهم فلما بلغه الكتاب قال في مجلسه ذلك اشتريت وكذلك لو ارسل رسولا
على نحو ان يقول البايع يا فلان بعت عبدي هذا من فلان الغايب بالف درهم
فاذهب يا فلان وقل له فذهب الرسول فاخبره بما قال فقال المشتري
في مجلسه ذلك اشتريت او قال قبلت تم البيع بينهما وبعد ما كتب شطر العقد
او بعد ما ارسل رسولا اذا رجع عن ذلك صح رجوعه سوا علم الرسول او لم يعلم لما ذكرنا
انه يملك الرجوع عن شطر العقد قبل قبول صاحبه بخلاف ما اذا وكل وكيلا ثم عزله
بغير محضر منه فلا يصح عزله وكذلك هذا الحكم في الاجارة والكتابة والنكاح
ان شطر العقد في هذه العقود لا يجوز تعليقه بالشروط
والخطر ويملك الرجوع قبل قبول صاحبه اذا كان غايبا قبل قبول صاحبه الا في
انهم اختلفوا فيه على قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما كذلك الجواب وفي قول
ابي يوسف رحمه الله تعالى قول احدهما يتوقف على اجازة الغايب نحو ان يقول الرجل للشهود
اشهدوا اني تزوجت فلانة بكذا فبلغها فاجازت او قالت المراة ذلك فبلغ
الزوج فاجاز لا يجوز في قولهما وفي قول ابي يوسف رحمه الله يجوز قال
ولا يجوز اشتراط الخيار في البيع اكثر من ثلاثة ايام البيع فيه خيارات
اربع خيار القبول وخيار الرؤية وخيار العيب وخيار الشرط اما
خيار القبول فهو ان احدهما اذا اوجب صاحبه البيع فالاخر بالخيار ان شا
قبل وان شا لم يقبل وحكمه ما ذكرنا انه يقتصر على مجلسهما جميعا ويكون المخاطب
بالخيار قبل قبول صاحبه بين ان يرجع عما قال وبين ان لا يرجع ولصاحبه
الخيار بين ان يقبل وبين ان لا يقبل ولا يوجب الملك للمشتري قبل قبول صاحبه
ولا يكون موروثا واما خيار الرؤية فيثبت في شرا الاعيان ولا يثبت
في شرا الديون كالسلم والاثمان واذا اشترى عينا لم يرها وقت الشرا ولا راها
قبل ذلك فله الخيار اذا راها وكذلك الثمن اذا كان عينا يثبت للبائع فيه الخيار
وخيار الرؤية انما يثبت في كل عقد ينفسخ بالرد كالاجارة والصلح عن دعوى مال
والقسمة والشرا وما اشبه ذلك من العقود التي تنفسخ برده ولا يثبت
خيار الرؤية في كل عقد لا ينفسخ برده كالمهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن القصاص
وما اشبه ذلك من العقود التي يكون الرد مضمونا بنفسه لا بما يقابله لان
في هذه المواضع لا يفيد لانه بالرد لا يرتفع العقد وقيام العقد يوجب مطالبة
العين فاذا قبض يرده ايضا فيؤدي الى ما لا يتناهى واحكام الله تعالى
متناهية والرد بخيار الرؤية في الموضع الذي يثبت فيه خيار الرؤية يكون فسخا
قبل القبض وبعده ولا يحتاج فيه الى قضا القاضي ولا الى رضا البائع ويفسخ العقد
بقوله رددت ويجوز الرد قبل الرؤية لان الرد بخيار الرؤية فسخ وقبل الرؤية
اقرب الى الفسخ والرضى به قبل الرؤية لا يجوز وله الخيار اذا راه لان انفذ امه

المشتري

الرد

احكام الله تعالى متناهية

خيار الرؤية

على الشرا كان رضا منه ومتى لم يفسخ يثبت له الخيار في الرد وكذلك اذا رضي قبل الرؤية
ثم خيار الرؤية انما يثبت حكما لا بالشرط فلا يتوقف ولا يمنع وقوع الملك للمشتري
حتى انه لو تصرف فيه يجوز تصرفه ويبطل خياره ويلزمه الثمن وكذلك لو هلك
في يده او صار الى حال لا يملك الفسخ والرد بطل خياره ولزمه الثمن وخيار الرؤية
لا يورث حتى ان المشتري لو مات قبل الرؤية فليس لورثته الرد

خيار العيب

واما خيار العيب فهو انه اذا اشترى شيئا لم يعلم بالعيب قبل الشرا ولا علم وقت
العقد والعيب يسير او فاحش فله الخيار ان شا رضي به بجميع الثمن وان شا
رده ورضاه قد يكون بالصريح نحو ان يقول قد رضيت وقد يكون بالدليل
بان يقبضه بعد معرفته بالعيب وان اختار الرد يفسخ بقوله رددت
ولا يحتاج الى رضى البايع ولا الى قضا القاضي فان وجد به عيبا بعد القبض
ورده فانه لا ينفسخ الا برضى البايع او بقضا القاضي فان رده برضى البايع يكون
فسخا في حقهما بيعا جديدا في حق ثالث سواهما وان رده بقضا القاضي يكون
فسخا وكذلك هذا في كل عقد ينفسخ بالرد ويكون مضمونا بما يقابله فانه
يرد بالعيب اليسير والفاحش واما كل عقد لا ينفسخ بالرد ويكون مضمونا بنفسه
لا بما يقابله كالمهر وبدل الخلع والقصاص فانه لا يرد بالعيب اليسير لانه لو رد
يرجع ببدله وقد يدخل العيب اليسير في بدله ايضا فيحتاج الى الرد وخيار العيب
يثبت من غير شرط ولا يتوقف ولا يمنع وقوع الملك للمشتري ويكون موروثا واما
البيع بشرط الخيار فهو على اربعة اوجه اما ان يكون شرط الخيار الى ثلاثة ايام
او اقل منها فيجوز في قولهم جميعا وان كان اكثر منه لكن لا يجوز في قول ابي حنيفة وزفر رضي الله عنهما
ويجوز في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى بعد ان كان النهاية معلومة بالايام او بالشهور
او بالسنين ولو ابطل صاحب الخيار خياره قبل مضي ثلاثة ايام وقبل ان يفسخ العقد بينهما
لاجل الفساد انقلب الى الجواز عند ابي حنيفة وعند زفر لا ينقلب جايزا وعند ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله تعالى كان جايزا ولو مضت الايام الثلاثة ثم ابطل صاحب الخيار خياره فلا ينقلب
الى الجواز بالاجماع لان الفساد قد تقرر بمضي الايام الثلاثة عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ولو لم يوقت الخيار
وقتا فالبيع فاسد بالاجماع فان ابطل صاحب الخيار خياره بعد العقد قبل مضي الايام
الثلاثة وقبل ان يفسخ العقد بينهما لاجل الفساد انقلب الى الجواز عند علمائنا الثلاثة
وقال زفر رحمه الله تعالى لا ينقلب الى الجواز عند ابي حنيفة وزفر رضي الله تعالى عنهما لا يعود

الفساد على ضربين

الى الجواز وعندهما يعود والاصل عند علمائنا الثلاثة ان الفساد على ضربين
فساد قوي دخل في صلب العقد وهو البدل او المبدل وفساد ضعيف لم يدخل
في صلب العقد وانما دخل في شرط جائز فاد ورد على العقد فالفساد اذا كان قويا
لا ينقلب الى الجواز برفع الفساد كما اذا باع عبدا بالف درهم ورطل من خمر ثم حط عن المشتري
الخمر فلا ينقلب الى الجواز واما الفساد الضعيف فهو ان يبيع بشرط الخيار ولم يوقت
للخيار وقتا او وقت الى الحصاد والدياس ثم ابطل صاحب الخيار خياره او ابطل
المشتري الاجل ونقد الثمن انقلب الى الجواز عندنا ولو مضت المدة المجهولة تأكد
الفساد ولا ينقلب الى الجواز وكذلك لو عقد عقد السلم بشرط الخيار فالسلم

فاسد

فاسد فان ابطل صاحب الخيار خياره قبل التفرق انقلب الى الجواز اذا كان راس المال
قايما في يده ولو تفرقا قبل الابطال تأكد الفساد وكذلك لو اشترى ثوبا برقمه
ولا يدري ما رقمه فالبيع فاسد فان علم رقمه قبل التفرق واختار البيع
صح البيع فلو تفرقا قبل العلم تأكد الفساد ولا ينقلب الى الجواز بعد ذلك
ثم شرط الخيار ان كان للبايع فالمبيع لا يخرج عن ملكه وان قبضه المشتري
باذن البايع بالاجماع والثمن يخرج من ملك المشتري بالاجماع واختلفوا
في دخوله في ملك البايع قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يدخل الا بالاجازة
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى الثمن يدخل في ملك البايع والاصل عند ابي حنيفة
ان الثمن والمثمن لا يجتمعان في ملك مالك واحد واجمعنا ان المبيع لم يخرج عن ملك
المالك فلو قلنا الثمن يدخل في ملكه اجتمع الثمن والمثمن في ملكه وذلك لا يجوز والاصل
عندهما ان البيع من جانب المشتري بات فيجعل عمله في حقه الا ترى ان الثمن
يخرج من ملكه بالاجماع ولو تصرف البايع في المبيع تصرف الملاك نفذ تصرفه
فيه وانفسخ العقد بينهما لان تصرفه دل على تقرير ملكه وتحت تقرير ملكه
فسخ عقده سوا كان المشتري حاضرا او غايبا ولو تصرف في الثمن لا وهو عين
صح تصرفه وجاز العقد لان تصرفه في الثمن تقرير ملكه فيه وتحت تقرير ملكه فيه
ازالة ملكه عن المبيع واجازة العقد ولو تصرف المشتري في المبيع في مدة الخيار
لا يجوز لانه لم يخرج عن ملك البايع ولو تصرف في الثمن وهو عين في يده فلا يجوز
ايضا لانه خرج عن ملكه بالاجماع ولو هلك المبيع في مدة الخيار ينظر ان هلك قبل
التسليم الى المشتري بطل العقد لان هلاك المعقود عليه قبل القبض مبطل للعقد
في البيوع كلها ولو هلك بعد القبض بطل البيع وتلزمه القيمة اما بطلان البيع
فلان المعقود عليه صار بحال لا يجوز ابتدا العقد عليه في تلك الحالة فلا يلحقه
الاجازة وتلزمه القيمة لانه لا يخلو اما ان يلزمه الثمن او يهلك امانة
او يهلك بالقيمة ولا يجوز ان يلزمه الثمن لان البيع قد بطل ولا يهلك امانة
لان هذا البيع لا يكون ادون حالا من سوم العقد والمقبوض بسوم
العقد مضمون بالقيمة فههنا اولى ثم شرط الخيار ان كان للبايع فجواز
البيع ونفوذه باحد معاني ثلاث احدها ان يجيز البايع البيع فيقول اجزت
جاز البيع سوا كان المشتري حاضرا او غايبا والثاني ان يموت البايع في مدة
الخيار فيبطل خياره بموته وينفذ عقده ولا يقوم ورثته مقامه في الفسخ والا
في مدة الخيار وعندنا ولا يكون موروثا عندنا وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه يكون موروثا
ويقومون مقامه في الفسخ والاجازة في مدة الخيار والثالث ان يمضي
مدة الخيار من غير فسخ من له الخيار فيتم البيع وينفذ وفسخه باحد الامرين
اما بالقول او بالفعل اما فسخه بالقول ان يقول في مدة الخيار فسخت
فان فسخه بحضرة المشتري انفسخ ولا يحتاج الى القضا ولا الى رضى المشتري
وان كان فسخه بغير حضرة المشتري لا يصح فسخه ويكون موقوفا في قول
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فان علم المشتري فسخه في مدة الخيار صح الفسخ وان لم
يعلم حتى مضت مدة الخيار جاز العقد ونفذ وكذلك اذا اجاز البيع بعد فسخه
قبل ان يعلم المشتري جاز وبطل فسخه وقال ابو يوسف صح فسخه علم المشتري بذلك او لم
يعلم ولا تجوز اجازته بعد ذلك واجمعوا ان اجازته بغير حضرته تجوز وهذا الحجة

واجمعوا ان الموكل لو عزل وكيله بغير حضرته فانه لا يصح وكذا احد الشريكين
اذا فسخ الشركة بغير محضر من صاحبه لا يصح وكذا المضارب لو نهى رب المال
عن التصرف بغير حضرته لا يصح واما الفسخ بالفعل وهو ان يتصرف
في مدة الخيار بتصرف الملاك كما اذا اعتق او باع او كانت جارية فوطيها
او قبلها او ما اشبه ذلك فان العقد ينفسخ حكما سوا كان المشتري حاضرا
او غايبا لان هذا فسخ حكما وان كان مبطلا قصدا واما اذا كان شرط
الخيار للمشتري فالمبيع يخرج عن ملك البايع بالاجماع ولا يدخل في ملك المشتري
عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما يدخل والثمن لا يخرج عن ملك المشتري
بالاجماع ولو تصرف المشتري في المبيع جاز تصرفه ونفذ البيع اما على قولهما
فلا يشكل لانه ملكه وكذلك على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لانه كان لا يملكه لنفاذ
خياره فلما اقدم على التصرف صار مختارا ودخل في ملكه فحصل تصرفه في ملكه
فجاز ولو تصرف المشتري اولا في الثمن وهو عين في يده او في يد البايع جاز تصرفه
ويكون فسخا للبيع ولو تصرف البايع في مدة الخيار في المبيع لم يجز لانه خرج عن ملكه
ولو تصرف في الثمن وهو عين في يده او في يد المشتري ولا يجوز تصرفه فيه ايضا
لان الثمن لم يخرج من ملك المشتري بالاجماع ولو هلك في مدة الخيار ينظر ان هلك قبل
القبض في يد البايع بطل البيع وان هلك بعد القبض تم البيع ولزمه الثمن لانه
لما اشرف على الهلاك عجز عن رده وبطل خياره ونفذ البيع ولزمه الثمن واذا كان
شرط الخيار للمشتري يجوز البيع ونفوذه للمعاني الثلاثة التي ذكرنا في جواز البيع
الا اذا كان الخيار للبايع ولمعان اخر سواها وهو ان يصير في يد المشتري في حالة
لا يملك المشتري فسخه على تلك الحالة وهو ان يهلك او ينتقص المعقود عليه نقصانا
يسيرا او فاحشا بفعل المشتري او بفعل البايع او بافة سماوية او بفعل المعقود
عليه او بفعل الاجنبي فيبطل خياره وينفذ البيع لان الرد فسخ والفسخ انما
يدور على ما دار عليه العقد والقبض وقد عجز عن رده كما قبض فبطل خياره
ونفذ البيع لان الرد فسخ والفسخ انما يدور على ما دار عليه العقد والقبض
وهذا كله في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وقال ابو يوسف رضي الله تعالى عنه
كذلك الا في خصلة واحدة وهو ان النقصان اذا حصل في يد المشتري بفعل
البايع فلا يبطل خيار المشتري ان شا رده عليه وان شا اجازه واخذ من البايع
الارش وكذا اذا حدث في يد المشتري زيادة منفصلة متولدة وقد عجز عن رده
كما قبض فبطل خياره ونفذ البيع كالحسن والجمال والبرء من المرض
وذهاب البياض من العين او ما اشبه ذلك فانها مانعة للرد والفسخ
وبطل خياره ونفذ البيع في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد رحمه الله تعالى عليهم
لا يمنع الرد وهو على خياره لان الزيادة المتصلة لا عبرة لها في عقود المبادلات
عنده وان كانت الزيادة منفصلة فانها مانعة للفسخ والرد بالاجماع وبطل
خياره ونفذ البيع غير متولدة منه كالصبغ والخياطة ولسويق لته بسمن

او كانت

في مدة الخيار بتصرف الملاك
حضرته ينفسخ
العقد

وكذا اذا الظهار من العرا ح
لو باع بالخيار ثم اراد الفسخ بغير
محضر المشتري ح لا يجوز ولو باع
من آخر ينفسخ البيع الاول عند
ابي حنيفة ذكره الشمني

عن ح

في يد المشتري ح

الفسخ ح

او كانت
ارضا فبنى فيها او غرس فيها وما اشبه ذلك فانها مانعة للفسخ والرد بالا
وبطل خياره ونفذ البيع ولو حدثت زيادة منفصلة ان كانت متولدة من
كالولد والارش والعقر واللبن والتمر والصوف وما اشبه ذلك فانها
مانعة للرد والفسخ فيبطل خياره وينفذ البيع بالاجماع وان كانت
غير متولدة منه كالهبة والصدقة والكسب والغلة فانها غير مانعة
للرد والفسخ وهو على خياره الا انه اذا اختار البيع فالزوايد له مع الا
واذا اختار الفسخ يرد الاصل مع الزوايد في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وفي قولهما يرد الاصل والزوايد للمشتري لان مذهبهما انه دخل في ملكه
وعند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه كان موقوفا وكذلك لو تصرف المشتري
في المبيع تصرف الملاك كان مختارا ومبطلا لخياره ومنفذا للبيع
واذا كان الخيار للمشتري فسخه باحد امرين اما بالقول وبالفعل
اما فسخه بالقول لا يصح الا بحضرة البايع عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله
وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى صح فسخه واما فسخه بالفعل ان يكون
الثمن عينا فيتصرف فيه تصرف الملاك انفسخ العقد سوا كان البايع
حاضرا او غايبا ثم فايدة الخلاف الذي ذكرنا ان شرط الخيار اذا كان
للمشتري فالمبيع لا يدخل في ملكه في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
انما يظهر في مسايل احدها انه اذا اشترى قريبه وهو ذو رحم
من جهة القرابة على انه بالخيار ثلاثة ايام لم يعتق عليه لانه لم يدخل
في ملكه وخياره على حاله ان شا فسخ البيع وعاد الى ملك البايع ولا يعتق
وان شا اختاره وعتق عليه ولزمه الثمن وعندهما عتق عليه حين اشتراه
ولزمه الثمن وبطل خياره لانه دخل في ملكه واجمعوا انه لو قال العبد
اذا اشتريتك فانت حر فاشتراه على انه بالخيار ثلاثة ايام عتق عليه
وبطل خياره ولزمه الثمن اما عندهما فلا يشكل لانه حنث بالشرا وهو
في ملكه فعتق عليه واما عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه فيعتق
لان المعلق بالشرط كالمرسل عند وجود الشرط ولو ارسل العتق
بعد شرايه بشرط الخيار ينفذ عتقه وكذلك الاختلاف فيمن اشترى
جارية وقد ولدت منه بشرط الخيار عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
لا تصير ام ولد وخياره على حاله الا اذا اختارها صارت ام ولد بالشرا
فيبطل خياره ولزمه الثمن وكذلك الاختلاف فيمن اشترى زوجته
على انه بالخيار ثلاثة ايام لا يفسد النكاح بينهما في قول ابي حنيفة رضي الله
وفي قولهما فسد النكاح والاصل عندهم جميعا اذا احد الزوجين اذا ملك
رقبة صاحبه او شقصا منها فسد النكاح بينهما فعند ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه لم يملكها وفي قولهما ملكها فان وطيها في مدة الخيار قبل الاختيار

جاع
الاصل

صل

تعالى عنه
سوا حضر البايع ام لم يحضر ح

بالمشتري فيه على انه بالخيار
ثلاثة ايام ها
محرم

ان اشتريتك
فانت حر فاشتراه
بشرط الخيار

تعالى عنه

فانه ينظر ان كانت بكرا انتقصها الوطء صار مختارا في قولهم جميعا اما على قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه فلاجل النقصان وعلى قولهما لاجل الوطء والنقصان جميعا وان كانت
ثيبا لم ينقصها الوطء فلا يصير مختارا في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لانه
وطئها بالنكاح لا بملك اليمين لان عقد النكاح قائم وفي قولهما يصير مختارا لها
لانه يصير واطئا لها بملك اليمين والنكاح عندهما قد ارتفع واجمعوا انها لو لم تكن
زوجة له فوطئها يصير مختارا سواء انتقصها الوطء او لم ينقصها لانه حصل وطؤها
اياها بملك اليمين ويظهر الاختلاف ايضا فيمن اشترى جارية على انه بالخيار ثلاثة
ايام وقبضها فحاضت عنده في مدة الخيار او حصل بعض الحيض في مدة الخيار فاختارها
فصارت للمشتري فلا يجتزئ بتلك الحيضة عن الاستبراء ولو اختار فسخ العقد
والرد وعادت الجارية الى البائع فلا يجب على البائع الاستبراء عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
سواء كان الرد قبل القبض او بعده لانه لم يملكها على البائع وعندهما ان كان الرد قبل القبض
لا يجب على البائع الاستبراء استحسانا والقياس ان يجب وان كان الرد والفسخ بعد القبض
يجب على البائع الاستبراء قياسا واستحسانا لان المشتري ملكها عندهما واجمعوا ان العقد
لو كان باتا ثم فسخ العقد بينهما باقالة او بغيرها ان كان قبل القبض القياس ان يجب
على البائع الاستبراء وفي الاستحسان غير واجب وان كان بعد القبض فالاستبراء واجب
قياسا واستحسانا ولو كان الخيار للبائع ففسخ العقد فلا يجب عليه الاستبراء لانها
لم تخرج عن ملكه وان اجاز البيع فعلى المشتري الاستبراء بعد جواز البيع والقبض بحيضة
مستانفة في قولهم جميعا ويظهر الاختلاف ايضا فيمن اشترى شيئا بعينه على انه بالخيار
ثلاثة ايام فقبضه باذن البائع ثم اودعه عند البائع في مدة الخيار عند البائع فهلك المبيع في يد
البائع في مدة الخيار او بعدها فهلك على البائع ويبطل البيع في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وفي قولهما يهلك على المشتري ويلزمه الثمن لان مذهب ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
انه لم يملكه المشتري واذا منع قبضه بالرد على البائع فهلك المبيع قبل القبض وهلاك
المبيع قبل القبض يبطل البيع وعندهما ملكه المشتري فصار مودعا ملك نفسه
وصار هلاكه في يد المودع كهلاكه في يده اذ يد المودع كيده ولو كان الخيار للبائع
فسلمه الى المشتري ثم ان المشتري اودعه البائع في مدة الخيار ثم هلك في يد البائع
قبل جواز البيع او بعده بطل البيع بالاجماع ولو كان البيع باتا فقبضه المشتري باذن
البائع او بغير اذنه والثمن منقود او مؤجل وله فيه خيار رؤية او خيار عيب
فاودعه البائع فهلك عند البائع هلك على المشتري ولزمه الثمن بالاجماع لان خيار
الرؤية وخيار العيب لا يمنعان وقوع الملك فصار مودعا ملك نفسه ويظهر
الاختلاف ايضا في عبد مأذون له في التجارة اشترى من آخر سلعة بدراهم معلومة
على انه بالخيار ثلاثة ايام ثم ان البائع ابراه من الثمن القياس ان لا يصح ابراؤه
لانه لم يملك الثمن وفي الاستحسان صح ابراؤه ففي قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
خياره على حاله ان شاء اختار السلعة وتكون له بغير ثمن وعندهما يبطل خياره ولا يملك

بعيب لانه وجد بعد تقرر وجوده الملك وهو العقد واذا صح ابراؤه صح

الفسخ والرد

عبد مأذون اشترى سلعة بشرط الخيار ثم ابراه البائع من الثمن

الفسخ والرد لان من مذهبهما ان المبيع دخل في ملك العبد وفي الفسخ والرد تمليك
منه للبائع بغير بدل وهو ليس من اهل ذلك وعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
لم يملك فيكون في الفسخ والرد امتناع عن التمليك ولو كان العقد باتا فبرئ العبد
المأذون بابراء البائع فليس له ان يرد السلعة بخيار الرؤية ولا بخيار العيب
بالاجماع لان فيه تمليكا بغير بدل وهو ليس من اهله ولو كان المشتري حرا
والمسألة بحالها له ان يرد السلعة بخيار الشرط وان برئ من الثمن بالاجماع
اما على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه فلا يشكل لان مذهبه انه يصح من العبد
فمن الحر اولى وعندهما في العبد لا يصح لانه ليس من اهله والحر من اهله لانه يصح تمليكه
ببدل وبغير بدل وله ان يرد بخيار الرؤية ايضا قبل القبض وبعده وان برئ
من الثمن لانه من اهل ان يملك بغير بدل ولو وجد عيبا فاراد ان يرده بعدما برئ
من الثمن فانه ينظر ان كان قبل القبض فله الرد وان كان بعد القبض فليس
له الرد لان العيب قبل القبض لا حصة له من الثمن فكان النقض لعدم رضاه وبعد
القبض له حصة من الثمن فكان الرد لاجل العيب لان البائع حط نقصان العيب
عنه وانما يظهر ذلك بعد تسليم الثمن ولا يظهر له الا ترى انه لو اشترى عبدا
بالف درهم يساوي الفا فوجد به قبل القبض عيبا يسيرا ينقص من قيمته
عشرة دراهم فصالحه من العيب على ثوب يساوي مائتي درهم فقبضها فان الثمن
يقسم بينهما على قيمتيهما اسداسا فان وجد بالعبد عيبا رده بخمسة اسداس الثمن
وان وجد بالثوب عيبا رده بسدس من الثمن ولا يكون حصة العيب متروكا للثوب
لان العيب لا حصة له قبل القبض فكانه اشترى شيئين بالف درهم وان وجد
بالعبد عيبا قبل القبض ينقص من قيمته عشرة دراهم فصالحه على ثوب
يساوي مائتي درهم ثم وجد بالعبد عيبا آخر فرده يسترد منه جميع الثمن
الا عشرة دراهم فتكون حصة العيب بدلا للثوب لان للعيب حصة بعد القبض
ولو وجد بالثوب عيبا فرده بعشرة قائم في مقابلة العشرة ويظهر الاختلاف
ايضا في ذمي اشترى من ذمي خمرا او خنزيرا فان الشراء لا يخلو اما ان يكون
باتا او بشرط الخيار للبائع او للمشتري ولا يخلو اما ان اسلما او اسلم احدهما قبل
قبض الحرام او بعده اما اذا اسلما او اسلم احدهما قبل قبض الخمر او الخنزير بطل البيع
في الاحوال كلها سواء كان العقد باتا او بشرط الخيار لهما او لاحدهما لانهما
اسلما والحرام غير مقبوض والاسلام يلاقي الحرمة القائمة بالرد والفاسخة
بالعقد ولو اسلما او اسلم احدهما بعد القبض ينظر ان كان العقد باتا لا خيار
فيه جاز العقد ولا يبطل لانهما اسلما والحرام مقبوض ولو كان البيع بشرط
الخيار للبائع فاسلم البائع بطل البيع لما ذكرنا ان المبيع لم يخرج عن ملكه والاسلام
منع من اخراجه عن ملكه بالعقد ولو اسلم المشتري فلا يبطل العقد وخيار البائع
على حاله لان العقد من جانب المشتري حكم والمسلم من اهل ان يملك الخمر
حكما كما يملكها بالميراث وان كان الخيار للمشتري فاسلم المشتري بطل العقد

اشترى العبد المأذون باتا وابراه البائع من الثمن ليس له الرد برؤية وعيب وهل مثله في الحر

هل للعيب حصة من الثمن فيه تفصيل

الاسلام يلاقي الحرمة القائمة بالرد والفاسخة بالعقد

المسلم اهل لتملك الخمر حكما

في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما تم العقد ولا يبطل لان مذهب
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ان المشتري لم يملكه والاسلام يمنعه عن تملك الخمر
بالعقد وعندهما يملكه والاسلام يمنعه من اخراجه عن ملكه وان اسلم البايع
لا يبطل بالاجماع وخيار المشتري على حاله لان العقد من جانب البايع بات
فان اجازه المشتري جاز وان فسخ صارت الخمر للبايع حكما ولو شرط الخيار لهما
جميعا فان المبيع لا يخرج عن ملك البايع والثمن ايضا لا يزول عن ملك المشتري وتصرف
البايع في المبيع جائز ويكون فسخا للبيع وتصرف المشتري في الثمن جائز ويكون فسخا
للبيع ان كان الثمن عينا وتصرف كل واحد منهما فيما اشترى باطل لانه اسيره
والبايعه فيه الخيار وايهما هلك قبل التسليم في يد بايعه بطل البيع بينهما واذا هلك
بعد القبض بطل البيع ايضا ولزم القابض قيمته وايهما فسخ البيع بحضرة صاحبه
انفسخ العقد وان لم يكن بحضرته لا ينفسخ عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهما وعند
ابي يوسف بحضرته وبغير حضرته انفسخ البيع بينهما واجازة الاخر باطلة
بعد ذلك وايهما اجاز البيع بطل خياره وصار العقد باتا من جانبه وخيار الاخر
على حاله ان شا اجاز وان شا فسخ ولو مضت مدة الخيار قبل الفسخ من واحد منهما
بطل خيارهما ونفذ العقد من الجانبين جميعا ولو اجاز احدهما وفسخ الاخر
انفسخ العقد بينهما تقدم الفسخ او تاخر او كانا معا لان احدهما يملك التفرد
بالفسخ واحدهما لا يملك التفرد بالاجازة فان كان الفسخ اولا فقد صح الفسخ واجازة
الاخر باطلة لان المفسوخ لا ترد عليه الاجازة ولو كانت الاجازة اولا فخيار الاخر
على حاله فلما فسخه فقد انفسخ فلذلك نفوذ الفسخ اولى تقدم او تاخر وان اختلفا
في الاجازة والفسخ فلا يخلو اما ان يكون اختلافهما في مدة الخيار او بعد مضي مدة الخيار
فاما ان اختلفا في مدة الخيار نحو ان يقول احدهما فسخنا البيع والاخر يقول
اجزنا البيع فالقول قول من ادعى الفسخ لان الفسخ مما يملكه احدهما على الانفراد والاجازة
مما لا يملكه احدهما على الانفراد ولو اقاما جميعا البينة على دعواهما فالبينة بينة
من يدعي الاجازة لان سبب الاجازة قد ظهر وهو مضي المدة ولو اقاما جميعا
البينة فبينة مدعي الفسخ اولى ولو كان شرط الخيار لاحدهما فاختلفا في الفسخ
والاجازة في مدة الخيار فالقول قول من له الخيار ادعى الفسخ او الاجازة لانه
يملك الامرين جميعا والبينة بينة الاخر ولو كان اختلافهما بعد مضي مدة الخيار فالقول
قول من يدعي الاجازة ايهما كان لان سببه قد ظهر وهو مضي المدة هذا كله اذا لم يكن
لهما تاريخ ولو ارخت البينتان فتقبل بينة اسبقهما تاريخا ايهما كان على الفسخ
او على الاجازة ولو اشترط العاقدان الخيار لغيرهما فالبيع بهذا الشرط جائز عند علمائنا
الثلاثة وقال زفر رحمه الله تعالى لا يجوز البيع بهذا الشرط فالمشارط او المشروط له ايهما
فسخ البيع بحضرة العاقد الاخر انفسخ بينهما وايهما اجاز البيع جاز فان اجاز احدهما
وفسخ الاخر فانه ينظر ان كان على التعاقب فاولهما اولى فسخا كان او اجازة وان كانا
معا فالفسخ اولى من الاجازة لان المفسوخ لا ترد عليه الاجازة بحال والاجازة مما يرد على
المفسوخ الفسخ فصار الفسخ اسرع نفوذا من الاجازة وقد يكون تبعا في معنى شرط
الخيار للمشتري او للبايع وهو ان يشتري شيئا بثمن معلوم على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلاثة ايام

فلا بيع

فلا بيع بينهما فهذا البيع بهذا الشرط جائز عند علمائنا الثلاثة وقال زفر رحمه الله تعالى
لا يجوز فلما جاز البيع بهذا الشرط عندنا ينظر ان نقد الثمن في الايام الثلاثة تم
البيع بينهما وان لم ينقد الثمن بينهما اذا لم يوجد ما يمنع الفسخ من زيادة او نقصان
كما ذكرنا فيما اذا كان الخيار للمشتري ولو اشتراه على انه ان لم ينقد الثمن الى اربعة ايام
فلا بيع بينهما فهذا البيع فاسد في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لانه بمنزلة
البيع بشرط الخيار والبيع بشرط الخيار اكثر من ثلاثة ايام فاسد عنده ولو نقد
المشتري الثمن قبل مضي ثلاثة ايام جاز البيع واذا مضت ثلاثة ايام قبل النقد
تاكد الفساد ولا ينقلب الى الجواز وعند محمد رحمه الله تعالى يجوز هذا البيع لان البيع
بشرط الخيار اكثر من ثلاثة ايام جائز عنده ولم يذكر قول ابي يوسف رحمه الله تعالى في المبسوط
فقيل ان هذا البيع فاسد في قوله كما قال زفر رحمه الله تعالى لان القياس ان لا يجوز
البيع بهذا الشرط لانه بيع بشرط الفسخ وانما اجزناه الى ثلاثة ايام لما بلغنا
وقال محمد رحمه الله تعالى حدثنا عبد الله بن المبارك عن ابن جريج عن سليمان مولى
ابي البرصا قال بعت جارية لعمر بن [illegible] انه اجاز ذلك ولا اثر فيما وراء الثلاث فرد
الى القياس وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه رجع عن هذا القول وقال
يجوز البيع كما قال محمد رحمه الله تعالى فان نقد الثمن في الاربعة الايام تم البيع
وان لم ينقد انفسخ البيع كما ذكرنا ولو كان هذا البيع بهذا الشرط للبايع كما اذا
اشترى شيئا على ان البايع ان رد الثمن على المشتري الى ثلاثة ايام فلا بيع
بينهما فهو على هذا الاختلاف وهو بمنزلة شرط الخيار للبايع واذا اشترى ثوبا
من ثوبين او ثوبا من ثلاثة اثواب وبين ثمن كل واحد منهما على حدة وثمن
الكل متفق او مختلف على ان ياخذ المشتري اي ثوب شاء وهو فيه بالخيار ثلاثة
ايام فالبيع جائز استحسانا والقياس ان لا يجوز البيع لان المبيع مجهول كما اذا اشترى
ثوبا واحدا من اربعة اثواب وفي الاستحسان يجوز لتعامل الناس لانهم
احتاجوا اليه ولا يمكن لكل واحد الخروج الى السوق ليشتري ما يحتاج اليه من الثياب
في البيوت والامراء والدهاقين فيامرون غيرهم ليشتري المامور
واحدا من اثنين او واحدا من ثلاثة على ان يحمل الى الامر فيختار اي ذلك
شاء فجاز استحسانا لتعامل الناس وفي الاكثر من ثلاث لا تعامل فيه فرد الى القياس
ولان للثلاث تاثيرا في الاحكام كما في خيار الشرط فاذا جاز البيع بهذا الشرط
في اثنين او ثلاثة فالمشتري بالخيار له ان ياخذ اي الثوبين شاء ولزمه
ثمنه وتعين الاخر للامانة وله ان يردهما جميعا ولا يرضى بهما وليس له ان ياخذهما
جميعا لان المبيع احدهما لا كلاهما ثم ههنا للمشتري خياران احدهما خيار
تمييز المبيع من الامانة والثاني خيار الشرط الا ان خيار الشرط فيها
ثلاثة ايام عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما غير موقت بالثلاث وخيار
التمييز غير موقت فهكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى هذه المسئلة في الجامع الصغير
على ان ياخذ المشتري ايهما شاء وهو فيه بالخيار ثلاثة ايام وذكر هذه المسئلة

في غيرها من الروايات ولم يذكر شرط الخيار وقال على ان ياخذ ايهما شا
ما لف واختلف فيه المشايخ رحمهم الله قال بعضهم لا يجوز ما لم يذكر الخيار بين
خيار التمييز وخيار الشرط لانه اذا لم يذكر خيار الشرط الى ثلاثة ايام
فتكون مدة الخيار مجهولة ومن اشترى وشرط الخيار غير موقت
لا يجوز البيع وقال بعضهم يجوز هذا البيع وان لم يذكر فيه خيار الشرط
فيذكر فيه خيار الشرط نصا وضمنا لخيار التمييز وله ان ياخذ ايهما شاء
وله ان يردهما لان الشيء قد يثبت ضمنا وتبعا وان كان يبطل قصدا الا يرى
ان بيع الهوا بالانفراد لا يجوز واذا باع الارض دخل الهوى تبعا وبيع
الشرب على الانفراد لا يجوز واذا باع الارض بحقوقها دخل الشرب تبعا
والاول اصح ولو هلك احدهما قبل القبض فلا يبطل البيع والمشتري بالخيار
ان شا اخذ الباقي بثمنه وان شا تركه وان كان الباقي ليس له ان ياخذ ايهما
شا تركهما ولو هلكا الكل قبل القبض بطل البيع ولو هلك احدهما بعد القبض تعين
الهالك للبيع ولزمه ثمنه لانه عجز عن الرد وتعين الاخر للامانة ولو هلكا
جميعا في يد المشتري فانه ينظر ان كان الهلاك على التعاقب لزمه ثمن
الهالك الاول وهلك الباقي في يده امانة ولو هلكا معا لزمه نصف ثمن كل واحد
منهما لانه ليس احدهما اولى بالتعيين من الاخر ولو هلك احدهما قبل الاخر غير
انهما اختلفا فيه ولا يظهر فايدة الاختلاف فاذا كان الثمن متفقا وانما يظهر
فايدة الاختلاف اذا كان الثمن مختلفا نحو ان يكون ثمن احدهما عشره وثمن
الاخر عشرين فقال البايع هلك الذي ثمنه عشرون اولا وقال المشتري هلك الذي
ثمنه عشرة اولا كان ابو يوسف رحمه الله تعالى يقول اولا ايهما حلف فانهما نكل
قضي عليه بما ادعاه صاحبه وان اختلفا جميعا يجعل كانهما هلكا معا ولزمه
نصف الثمن كل واحد منهما ثم رجع وقال القول قول المشتري مع يمينه وهو
قول محمد رحمه الله تعالى لان الثمن صار دينا على المشتري والاصل ان الاختلاف
متى وقع بين من له الدين ومن عليه الدين في قدر الدين او في صفته او في جنسه
فالقول قول من عليه الدين مع يمينه كذلك هاهنا اذا لم يكن لهما بينة ولو اقام
احدهما البينة على الانفراد قبلت بينته وسقطت اليمين وان اقاما جميعا
البينة فبينة البايع اولى لانها تثبت الفضل ولو تعيب احدهما في يد البايع
قبل القبض فالمتعيب منهما لا يتعين للبيع والمشتري على خياره ان شا اخذ المعيب
منهما بجميع ثمنه وان شا اخذ الاخر وان شا تركهما ولو تعيبا جميعا في يد البايع
فالمشتري بالخيار ايضا ولو تعيب احدهما بعد القبض تعين المعيب للبيع ولزمه
ثمنه وتعين الاخر للامانة ولو تعيبا جميعا ينظر ان تعيب احدهما قبل
الاخر لزمه الثمن المعيب الاول ويرد الاخر ولا يغرم لحدوث العيب شيئا
لانه امانة ولو تعيبا معا فلا يتعين احدهما للبيع وله ان ياخذ ايهما شا بثمنه ويبطل
خيار الشرط وليس له ردهما جميعا واحدهما لازم ولو ازداد عيب احدهما او حدث
معه عيب اخر لزمه ذلك ولو تصرف المشتري في احدهما جاز تصرفه ويكون
مختارا له

بيع الهوا

اصح

متى اختلف الدائن والمديون في قدر الدين وصفته وجنسه فالقول للمديون

مختارا له ولزمه الثمن وتعين الاخر للامانة ولو تصرف البايع في احدهما
فتصرفه فيه موقوف ان تعين ذلك للبيع بطل تصرفه فيه لانه حصل تصرفه
في غير الملك وان تعين ذلك للامانة نفذ تصرف البايع فيه وكذلك هذا
الحكم في الاشيا المتفاوتة كالابل والبقر والرقيق وما اشبه ذلك من الخفاف
والصنادل وغيرها ولو اشترى واحدا من راسين او ثلاثة على ان العقد
فيه بات ولم يشترط شرط الخيار لاحدهما فالبيع فاسد ولا يملك المشتري
واحدا منهما قبل القبض لان البيع الفاسد لا يوجب الملك بمجرد العقد ما لم يتصل
به القبض باذن البايع ولو قبضهما باذن البايع دخل احدهما في ملك المشتري
فانهما هلك لزمه قيمته ولو هلكا جميعا لزمه قيمة الهالك الاول
وان هلكا معا لزمه نصف قيمة كل واحد منهما ولو تعيب احدهما فعليه
ان يردهما مع نصف نقصان العيب ولو تعيب الاخر بعد ذلك لزمه ذلك المعيب
في نقصان الاخر لان احدهما امانة والاخر مبيع مضمون بالقيمة والمبيع منهما
غير متعين ولو تعيبا معا فكذلك يردهما مع نقصان نصف كل واحد منهما
ولو تصرف المشتري في احدهما يجوز تصرفه فيه ولزمه قيمته ولا يجوز تصرفه
في الاخر بعد ذلك ولو تصرف البايع في احدهما فتصرفه فيه موقوف ان رد ذلك
عليه نفذ تصرفه فيه وان لم يرد عليه وكذلك اذا هلك في يد المشتري
في كل موضع يلزم المشتري بالثمن في المسئلة الاولى يلزم المشتري القيمة في هذه
المسئلة ولو كان الخيار للبايع والمسئلة بحالها فله ان يلزم المشتري ايهما
شا وليس للمشتري فيه خيار الترك لان البيع في جانبه بات وله ان يفسخ
البيع لان له في البيع شرط الخيار وليس له ان يلزمهما جميعا لان المبيع
احدهما لا كلاهما ولو هلك احدهما قبل القبض او بعده هلك امانة والبايع
بالخيار ان شا الزم الثاني وان شا فسخ البيع فيه وليس له ان يلزمه
الهالك وان هلكا قبل القبض في يد البايع بطل البيع بينهما ولو هلكا
بعد القبض ينظر ان هلك احدهما قبل صاحبه يجب على المشتري ضمان قيمة
الهالك الاخر لان الاول هلك امانة وتعين الاخر للبيع وقد هلك في يده
وفيه الخيار للبايع فلزمه قيمته وان هلكا معا لزمه نصف قيمة كل واحد
منهما ولو تعيب احدهما او تعيبا معا قبل القبض او بعده فخيار البايع
على حاله وله ان يلزم المشتري ايهما شا فان الزمه احدهما ينظر ان كان
ما الزمه غير متعيب لزمه ولا خيار للمشتري في تركه وان كان ما الزمه
متعيبا ينظر ان تعيب قبل القبض فالمشتري بالخيار لان المعقود عليه
تغير قبل القبض وتغير المعقود عليه قبل القبض يلزم للمشتري الخيار وان كان
تعيب بعد القبض في يد المشتري فلا خيار له لانه تغير عنده وان شا
البايع فسخ البيع واستردهما وان كان تعيبهما عند البايع فلا شي له وان كان

يثبت صح

فتعيبهما في يد المشتري له ان ياخذ من المشتري نصف نقصان كل واحد منهما لان احدهما
مضمون عنده بالقيمة والاخر عنده امانة وهو غير متعين ولو تصرف المشتري
فيهما او في احدهما لا يجوز لان احدهما ليس بمبيع والاخر مبيع لبايعه الخيار ولو كان
البايع في احدهما يجوز تصرفه ويتعين الاخر للبيع وله خيار الالزام فيه والفسخ
ولو تصرف فيهما جميعا يجوز تصرفه فيهما ويكون فسخا للبيع وهذا
كله اذا كان المبيع احد الثوبين او احد الثلاثة ولو اشترى ثوبين او عبدين
او دابتين على ان المشتري بالخيار في احدهما ثلاثة ايام او البايع بالخيار في احدهما
ثلاثة ايام فهذه المسألة على اربعة اوجه في ثلاثة منها البيع فاسد فيهما
جميعا احدها انه اذا لم يعين الذي فيه الخيار ولم يبين ثمن كل واحد
منهما على حدة فلا يجوز البيع في هذا الوجه لمعنيين احدهما لجهالة المبيع
الذي العقد فيه بات من الذي فيه الخيار والثاني جهالة الثمن لانه لا يعرف
بالحزر والظن والثاني انه اذا عين الذي فيه الخيار ولكن لم يبين حصة
واحد منهما من الثمن فلا يجوز البيع في هذا الوجه لجهالة الثمن اذا
والثالث اذا بين حصة كل واحد منهما من الثمن ولكن لم يعين الذي فيه
الخيار من الاخر فلا يجوز البيع في هذا الوجه لجهالة المبيع والوجه
الرابع الذي يجوز البيع فيه وهو ان يعين الذي فيه الخيار من الاخر
ويبين حصة كل واحد منهما من الثمن جاز البيع فيهما جميعا ويكون البيع
في احدهما باتا وفي الاخر بالخيار ومن له الخيار اذا اجاز البيع فيهما او مات
او مضت مدة الخيار من غير فسخ تم البيع بينهما ولزم المشتري ثمنهما ولا يقدر
على اخذ احدهما او كليهما حتى ينقد ثمنهما ولو اشترى ثوبا واحدا بثمن معلوم
على ان لاحدهما بعينه الخيار في نصفه ونصف بات فالبيع جائز لان النصف معلوم
وثمنه ايضا معلوم والله سبحانه وتعالى اعلم

باب الربا والصرف وغيرها

قال الشيخ رحمه الله تعالى الصرف اسم لعقود ثلاثة بيع الذهب بالذهب والفضة
بالفضة واحدهما بالاخر فاذا اختص اسم الصرف اختص بشرائط ثلاثة احدها
وجود التقابض من الجانبين قبل التفرق بالابدان سواء كان المعقود عليهما عينين
مما يتعينان للعقد كنقرة الذهب والفضة او تبرهما او مصوغهما او دينين
مما لا يتعينان للعقد كالدراهم المضروبة والدنانير المضروبة او احدهما عين
مما يتعين للعقد والاخر دين مما لا يتعين للعقد ثم وجود التقابض ليس بشرط
في مجلس العقد لصحة الصرف ولكن وجود التقابض قبل التفرق بالابدان
شرط حتى انهما لو تعاقدا ولم يتقابضا حتى مشيا ميلا او اكثر ولم يفارق صاحبه
ولم يغب عنه ثم تقابضا وافترقا جاز الصرف وكذا الحكم في تسليم راس المال
في باب السلم والثاني ان يكون عقد الصرف باتا لا خيار فيه ولو عقدا بشرط
الخيار لاحدهما او لهما كان فاسد العقد فهو على الاختلاف الذي ذكرنا ويثبت في عقد
الصرف خياران خيار العيب وخيار الرؤية ولا يثبت فيه غيرهما من العقود
الا ان خيار الرد بالعيب يثبت في العين والدين جميعا وخيار الرؤية يثبت
في العين خاصة لان خيار العيب والرؤية يثبت حكما بغير شرط ولا يمنع

وقوع

وقوع الملك فثبوته في عقد الصرف لا يبطله وليس كذلك خيار الشرط لانه
يثبت بالشرط ويمنع وقوع الملك وكذلك لو استحق احد بدلي الصرف بعد
التفرق فاجاز المستحق وهو قائم او ضمن الناقد وهو هالك سلم له
لانه نقض قبضه وان اجازه وهو قائم او ضمن الناقد وهو هالك سلم له
القبض ولم ينتقض مجازا وافتراقهما عن خيار وخيار المستحق لا يبطل العقد
لانه خيار ثبت للمستحق حكما لملكه بغير شرط والخيار الحكمي لا يمنع صحة الصرف
كخيار الرؤية والعيب والشرط الثالث ان لا يكون بدل الصرف مؤجلا
ويكون حالا فان ابطل صاحب الاجل الاجل قبل التفرق ونقد ما عليه ثم تفرقا
عن قبض من الجانبين انقلب العقد الى الجواز عندنا وقال زفر رحمه الله تعالى
لا يجوز وعقد الصرف بشرط الاجل في احد البدلين او بشرط الخيار ينعقد على الفساد
وفرق ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه بينهما اذا انعقد عقد الصرف على الصحة
ثم بطل لفوات شرطه وبينما اذا انعقد عقد الصرف على الفساد وقد تظهر
فائدة الفرق بينهما في مسألة عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وهو انه اذا كان
لرجل جارية وفي عنقها طوق فضة ووزن الطوق مائة فباعها من رجل
بالف درهم حالة جاز البيع فيهما جميعا ويكون الطوق بمائة درهم من الالف
صرفا والجارية بتسعمائة بيعا ولو افترقا من غير قبض من الجانبين بطل الصرف
وبيع الجارية بتسعمائة صحيح ومثله لو باعها بالف درهم الى اجل فالصرف باطل
بالاجماع ويبطل بيع الجارية ايضا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما لا يبطل
البيع في الجارية لان العقد فيهما جميعا انعقد على الصحة غير ان الصرف انما بطل
لفوات شرط من شرائطه فلم يوجب ذلك ابطال البيع في الجارية كما اذا اشترى
عبدين بالف درهم فاستحق احدهما وفي المسألة الثانية انما بطل بيع الجارية
لان عقد الصرف انعقد على الفساد [illegible] وبيع الجارية كما اذا اشترى
عبدين فاذا احدهما حر ونحتاج الى شرط رابع في عقد الصرف اذا كان المعقود عليهما
من جنس واحد وهو التساوي في الوزن كما لو تبايعا ذهبا بذهب او فضة بفضة
مجازفة فلا يجوز البيع ولو علم تساويهما في الوزن فانه ينظر ان علم في المجلس ثم تفرقا
ثم قبض من الجانبين صح الصرف وان علما بعد التفرق لا يصح عندنا لان العقد
انعقد على الفساد لعدم الوزن كما لو تاكد الفساد بالافتراق فلا يجوز بعد ذلك
وعند زفر رحمه الله تعالى يجوز لانه تبين ان العقد انعقد على الصحة والجواز في الابتداء
ولو ظهر انهما غير متساويين في الوزن فلا يجوز البيع لان الفضل ربا وكذلك
لو كان بين رجلين فضة او ذهب فاقتسما بينهما مجازفة لم يجز الا اذا علم
تساويهما في المجلس لان القسمة بمنزلة البيع والبيع مجازفة لا يجوز فكذلك القسمة

ولو تبايعا فضة بذهب يجوز وان كانت مجازفة وان كانا متفاضلين في الوزن
ولو اشترى بالفضة فضة مع غيرها او بالذهب ذهبا مع غيره كما اذا اشترى
بالفضة سيفا محلى بحلية فضة او منطقة مفضضة او لجاما مفضضا
او سرجا مفضضا او سكينة مفضضة او اشترى جارية وفي عنقها طوق
فضة مع طوقها فهذه المسايل على اربعة اوجه في ثلاث منها البيع فاسد
وفي وجه البيع جايز اما الثلاثة التي يفسد البيع فيها احدها ان يكون وزن
الفضة المنفردة مثل وزن الفضة التي معها غيرها لانه فضة بفضة
والفضل ربا سواء كان الفضل من جنسه او من خلاف جنسه والثانية ان يكون
وزن الفضة المنفردة اقل من وزن الفضة التي معها غيرها فلا يجوز والثالثة
اذا كان لا يدري وزنه انه اقل او اكثر فالبيع لا يجوز عندنا لان جهة الفساد غالبة
لانه يفسد من وجهين اذا كانا سوا او وزن المنفردة اقل ويجوز من وجه وهو
ان يكون وزن المنفردة اكثر فيحمل على الفساد وعند زفر رحمه الله تعالى يجوز لان البيع
لا يفسد بالشك واما الوجه الذي يجوز وهو ان يكون وزن المنفرد اكثر
فيكون فضة بفضة والزيادة بازاء خلافه ثم قد اجتمع في هذا العقد صرف
وهو الفضة بالفضة وبيع وهو بيع الزيادة من الفضة بخلافها فيراعى في الصرف
شرايط الصرف لجوازه وتمامه فان وجد التقابض قبل التفرق بالابدان
تم الصرف والبيع وان عدم التقابض او وجد في احد الجانبين دون الاخر
بطل الصرف ثم ينظر ان كانت الفضة يمكن فصلها وتمييزها من غير ضرر
كالجارية مع الطوق فالبيع جايز وفساد الصرف لا يوجب فساد البيع وان كانت
الفضة لا يمكن فصلها وتمييزها الا بضرر بطل البيع ايضا لانه لا يجوز بيع
غير الفضة بدون الفضة فلما بطل في الصرف بطل في غيره الا ترى انه لو باع
السيف دون الحلية لا يجوز وكذا لو باع الحلية دون السيف لا يجوز بخلاف
المسئلة الاولى لان هناك لو باع الجارية دون الطوق جاز ولو شرطا في هذا
العقد الخيار او ادخلا فيه الاجل فالصرف باطل بالاجماع ويبطل البيع ايضا
في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه سوا كان ما يمكن تمييز الفضة بغير ضرر او بضرر
وعندهما ان كان لا يمكن تمييز الفضة الا بضرر فكما قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه
وان كان يمكن تمييزها بغير ضرر كالجارية مع الطوق فالبيع جايز والصرف باطل
فهما سويا بين هذه المسئلة وبين المسئلة الاولى وابو حنيفة رضي الله تعالى عنه فرق
بينهما وقد ذكرناه وكذا هذا الحكم فيما اذا اشترى بذهب ذهبا مع غيره كما اذا
اشترى بالذهب ثوبا منسوجا بالذهب او اشترى جارية معها حلية وحليتها
بذهب فهو على اربعة اوجه ايضا على ما بينا في الفضة ثم في الموضع الذي يجوز
البيع وهو ان يكون وزن الفضة المنفردة اكثر اذا نقد من الفضة المنفردة قدر
وزن الفضة دون غيرها وتفرقا عن قبض من الجانبين فهذا على اربعة اوجه
اما ان يذكر ان المنقود اكثر من ثمن الصرف خاصة او يذكر المنقود من ثمن الصرف

او يذكر

اسوى بعضه مع غيرها ولذا بالذهب

او يذكر انه من ثمنهما جميعا او لا يذكر شيئا من ذلك اما اذا ذكر ان المنقود من ثمن الصرف
خاصة جاز الصرف والبيع لانه صرح بالجواز وكذلك اذا ذكر انه من ثمنهما فانه
يصرف الى الصرف لان الشيء قد يضاف الى الاثنين ويراد به احدهما كقوله تعالى
يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان وانما يخرج من احدهما وقال تعالى يا معشر الانس
والجن الم ياتكم رسل منكم وانما ثاني الرسل من الانس لا غير وكذلك اذا لم يذكر شيئا
يصرف الى الصرف خاصة لان الصرف هو المحتاج الى القبض فيصرف القبض اليه
ولو ذكر ان المنقود ثمن غير الصرف فانه ينظر ان كان يمكن تمييز الفضة من غيرها
بغير ضرر فان المنقود من ثمن الصرف ويبطل الصرف لانه فقد جواز البيع
وصح نقضا والصرف ويجوز البيع من غير جواز الصرف وان كان لا يمكن
تمييز الفضة من غيرها الا بضرر فان المنقود يجعل من ثمن الصرف ويجوز البيع
والصرف جميعا لانه قصد جواز الصرف في غير الفضة ولا يجوز فيه البيع الا بجواز
الصرف لان بيع السيف دون الحلية لا يجوز ولو اشترى بالفضة ذهبا مع غيره
يجوز البيع في الوجوه كلها لان الجنس قد اختلف ولا يؤدي الى الربا غير ان الفضة او الدراهم
تنقسم على قيمة الذهب وقيمة غيره وان كان فيهما سوا ينقسم نصفين نصفها بازاء الذهب
وهو صرف فيحتاج الى شرايط الصرف فان افترقا عن غير قبض من الجانبين بطل الصرف
ولا يبطل البيع ان كان يمكن تمييز الذهب من غيره بغير ضرر وان كان لا يمكن تمييزه بغير ضرر
بطل البيع ايضا وان ادخل فيه الخيار او الاجل فالصرف باطل بالاجماع وفي البيع اختلاف
على ما ذكرنا وان وجد التقابض في عقد الصرف خاصة جاز البيع والصرف جميعا على ما ذكرنا
من الاقسام ولو تبايعا فضة بفضة او ذهبا بذهب وزن احدهما اكثر ووزن الاخر
اقل ومع اقلهما وزنا شيء اخر خلافه فالبيع جايز لانه يصير وزنا بوزن والزيادة بازاء
خلافه وانما كانت قيمة الخلاف تبلغ قيمة الزيادة او اقل مما يتغابن الناس فيه فانه يجوز
ذلك من غير كراهة وان كانت قيمة الخلاف قليلة في الجودة والفلس والكاغد والبيضة
وانما ادخلاه في العقد للجواز فان البيع يجوز من طريق الحكم ولكنه يكره هكذا روي عن محمد رحمه الله
انه لما ذكر ذلك قيل له كيف تجده في قلبك قال اجده مثل الجبل وان لم يكن للخلاف قيمة كالكف
من تراب او نحوه فان البيع لا يجوز لان الزيادة لا يكون بازائها بدل فيكون ربا واذا
اشترى تراب المعادن فهذا لا يخلو اما ان يكون معدن الفضة ان اشتراه بفضة
او تراب معدن الذهب اشتراه بجنسه اما اذا كان تراب معدن الفضة ان اشتراه بفضة
او بدراهم لا يجوز البيع لان المقصود طلب ما فيه من الفضة دون التراب لان التراب
لا قيمة له فيكون فضة بفضة مجازفة لا يدري تساويهما فلا يجوز وان اشتراه بذهب
جاز الشراء لان الجنس قد اختلف فلا يؤدي الى الربا ولكنه يكون صرفا فيراعى فيه شرايط
الصرف ثم ينظر ان لم يتخلص من التراب شيء من الفضة يتبين فساد البيع لانه اشتراه
على انه مال فاذا هو ليس بمال فصار كمن اشترى عبدا فاذا هو حر او اشترى شاة
مذبوحة فاذا هي ميتة ولو خلص من الفضة فالبيع جايز والمشتري بالخيار لانه
اشترى شيئا لم يره فصار كمن اشترى ثوبا في سفط او سمكة في جب فانه يجوز

ثاني الرسل من الانس لا غير

العمال

التراب لا قيمة له

وله الخيار اذا رآه ولو اشتراه بثوب او بعرض من العروض فالشرا جايز ولا يراعي فيه شرايط الصرف ثم ينظر ان لم يخلص منه شي من الفضة تبين فسا د البيع وان خلص جاز البيع وله الخيار اذا راه ولو اشتري ذلك بتراب مثله لا يجوز البيع لان المعقود عليهما ما فيهما فصار كانهما تبايعا فضة بفضة مجازفة ولو اشتراه بتراب معدن الذهب جاز ويراعي فيه شرايط الصرف فان لم يخلص منه شي من الذهب والفضة تبين بطلان العقد وكذلك اذا خلص من احدهما ولم يخلص من الاخر وان خلص من كل واحد منهما جاز البيع ولهما خيار الروية ولو كان تراب معدن الفضة بين رجلين اقتسماه بينهما لا يجوز لان القسمة كالبيع ولا يدري لعلها ما لم يخلص فاذا خلص واقتسماه بالوزن جاز ولو اشتري قفيزا من التراب بغير عينه بذهب او بعرض او اشتري عرضا بعينه بقفيز من التراب بغير عينه لا يجوز البيع لانه متفاوت لانه قد يكون قفيز يخلص منه عشرة وقد يكون قفيز يخلص منه عشرون فكان المعقود عليه مجهولا بخلاف ما اذا اشتري قفيزا من صبرة حنطة انه يجوز البيع لانه لا يتفاوت ولو اشتري نصف جملة التراب او ربعه مشاعا من الجملة بعوض او بذهب جاز البيع ان خلص منه شي فيكون ما خلص مشتركا بينهما وله الخيار اذا راه وان لم يخلص منه شي تبين فساد البيع ولو استقرض ترابا لمعدن يجوز وعلى المستقرض ضمان ما خلص منه لانه صار مضمونا عليه بالقبض والقول قول القابض في قدر ما قبض ولو استاجر اجيرا بتراب المعدن بعينه جازت الاجارة ان خلص منه شي وله الخيار ان شا رضي به ولا شي له غيره وان شا رده ورجع على المستاجر باجر مثله بالغا ما بلغ ولو استاجر بقفيز من تراب بغير عينه لا يجوز الاجارة لان بيعه لا يجوز ولو استاجر بنصف هذا التراب او بثلثه مشاعا من الجملة يجوز ان خلص يكون بينهما وله الخيار اذا راه وان لم يخلص لا يجوز الاجارة وله اجر مثله والاصل ان كل ما يصلح ان يكون ثمنا في البياعات يصلح ان يكون اجرة في الاجارات ولو كان التراب تراب الصواغين ان كان فيه فضة خالصة يكون حكمه كتراب معدن الفضة وان كان فيه ذهب خالص يكون حكمه كتراب معدن الذهب وان كان فيه فضة وذهب اشتراها بذهب لا يجوز لجواز ان يكون ما فيه من الذهب اكثر وان اشتراه بفضة لا يجوز لجواز ان يكون ما فيه من الفضة اكثر او مثله ولو اشتراه بذهب وفضة جاز ويراعي فيه شرايط الصرف لانه اشتري ذهبا وفضة بفضة وذهب فيجوز ويصرف الجنس الى خلاف الجنس تحرزا للجواز ولو اشتراه بعرض يجوز ولا يراعي فيه شرايط الصرف هذا كله اذا خلص منه شي وان لم يخلص يظهر فساد البيع

الدراهم المضروبة على ثلاثة انواع احدها ان يكون ثلثاها صفر وثلثها فضة او ثلاثة ارباعها صفر وربعها فضة او خمسة اسداسها صفر وسدسها فضة او كان الصفر هو الغالب والنوع منها ان يكون ثلثاها او ثلثها فضة وثلثها صفر او الفضة مع الصفر سوا النصف من هذا والنصف من هذا اما النوع الاول من الدراهم يجعل كشيين مختلفين صفر وفضة ولا يكون احدهما تابعا لصاحبه

ويعتبر

ويعتبر كل واحد منهما على حدة فان اشتري بهذا النوع من الدراهم فضة خالصة او ما له حكم الفضة الخالصة فان ذلك على اربعة اوجه في ثلاث منها البيع فاسد وفي وجه منها البيع جايز اما الثلاثة التي لا يجوز البيع فيها هو ان يكون وزن الفضة الخالصة اقل من وزن الفضة التي في الدراهم لان الفضة زيادة الفضة في احدها مع زيادة الصفر والثاني ان يكون وزن الفضة المنفردة مثل الفضة التي في الدراهم لان الصفر يبقي ربا والثالث اذا كان لا يدري وزنها فلا يجوز البيع فيكون فضة بفضة بشرط من شرايط الصرف بطل الصرف وبطل البيع في الصفر ايضا لان في تمييزه ضررا كالسيف المحلي ولو اشتري بهذا النوع من الدراهم ذهبا يجوز كيف ما كان لان الجنس قد اختلف فلا يودي الى الربا ونراعي فيه شرايط الصرف ولو اخل بشرط من شرايطه بطل الصرف وفسد البيع في الصفر ايضا لان في تمييزه ضررا ولو تبايعا بهذا النوع من الدراهم بعضها ببعض يجوز كيف ما كان متفاضلا ومتساويا لانه باع جنسا بجنسين فلا يودي الى الربا والتقابض فيهما جميعا من شرطه لانه يصرف كل واحد من الجنسين الى خلاف جنسه فاذا اشترط القبض في قدر الفضة يشترط في الصفر لان في تمييزه ضررا وهل يجوز المبايعة والاستقراض عددا ثم ينظر ان كان يروج في معاملات الناس وزنا وعددا فانه يجوز وزنا وعددا وان كان بعضها افضل من بعض وان كان يروج وزنا ولا يروج عددا ولو اشتري به عروضا او ثوبا واشار اليه واضاف العقد اليه فان البيع جايز ولا يتعلق العقد به اذا كان يروج لما عينت حتى انه اذا هلك قبل التسليم لا يبطل العقد بينهما ويجب عليه ان ينقد مثله وان كان هذا النوع من الدراهم لا يروج فيما بين الناس فيكون حكمه السنوق والرصاص والفلوس الكاسدة يتعين للعقد اذا اشار اليها وبهلاكه قبل التسليم يبطل العقد هذا اذا كانا يعلمان بحال الدراهم ويعلم كل واحد منهما ان صاحبه يعلم فان البيع يتعلق بالدراهم الرايجة في تلك البلدة التي عليها معاملات الناس ولا يتعلق بالمشار اليه وان كان مما يقبله البعض ولا يقبله البعض فيكون حكمه حكم الزيوف والنبهرجة فيجوز البيع ولا يتعلق العقد بعينه ولكن بجنس تلك الدراهم الزيوف اذا كان البايع يعلم بحاله خاصة لانه رضي بجنس الزيوف وان كان البايع لا يعلم لا يتعلق البيع بجنس المشار اليه ولكنه يتعلق بالجيد من نقد البلد وكذلك الفضة المغشوشة حكمها على ما ذكرنا اذا كان غشها غالبا على الفضة ولا يكون احدهما مغلوبا بصاحبه ويعتبر كل واحد منهما على حدة الا انه يتعين للعقد ومحمد بن الحسن رحمه الله تعالى اعتبر الفضة اعتبارا وان قلت في رواية الجامع الكبير ولم يجعلها مغلوبة بالصفر لكثرة الصفر وقلة الفضة وحكي عن علما الصيارفة وغيرهم انه الصفر والفضة اذا اختلطا لم تتميز الفضة من الصفر حتى يحترق الصفر ويذهب

وان كانا لا يعلمان او يعلم احدهما ولم يعلم الاخر او لا يعلم كل واحد منهما ان صاحبه يعلم

النفضه

او ثلاثة ارباعها فضة وربعها صفر او كان الفضة هي الغالبة ونوع منها ان تكون

وتبقى الفضة فكان الصفر اسرعهما ذهابًا فاذا كان هكذا لا تصير الفضة مغلوبة
بالصفر وان قلت ويكون الصفر مغلوبًا بالفضة اذا قل على ما نبينه في الفصل الثاني
وكذلك حكم المذهب اذا خلط بغيره فهو على هذه الاقسام واما اذا كان مموهًا بما
الذهب والفضة فان التمويه ليس بشيء ولا يعتبر ذلك ولا تراعي فيه شرائط
الصرف لانه لا يخلص وهو بمنزلة النوع واما النوع الثاني من الدراهم
يجعل في الحكم كفضة خالصة ويكون الصفر مغلوبًا بالفضة فلو اشترى بهذا النوع
من الدراهم فضة خالصة لا يجوز الا سوا بسوا وزنًا بوزن وكذلك لو تبايع
هذا النوع من الدراهم بعضها ببعض لا يجوز الا سوا بسوا وزنًا بوزن والمبايعة
والاستقراض لا يجوز الا وزنًا وكذلك اذا اشترى به ثوبًا او عرضًا بعينه واضاف
العقد اليه فان العقد جائز وان لم يبين وزنه لانه يصير معلومًا بالاشارة اليه
ولكن لا يتعين للعقد وكذلك حكم العقد المغشوشة اذا كان غشها قدر ثلثها
واقل فيكون كفضة خالصة واما النوع الثالث وهو ان يكون نصفها فضة
ونصفها صفرًا فهذا النوع من الدراهم لم يوضع محمد رحمه الله تعالى القول فيه ان كانت
الفضة هي الغالبة فيكون حكمه كحكم النوع الذي يليه فضة ويليه صفر
وان كان ما يغلب الصفر فيكون حكمه كحكم النوع الاول في احكامه على ما ذكرنا

قال والربا يدخل في كل مكيل وموزون مما هو ماكول وغير ماكول الاصل
في باب الربا الخبر المروي في اول كتاب البيوع عن ابي سعيد الخدري رضي الله تعالى عنه
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال الحنطة بالحنطة مثل بمثل يد بيد والفضل ربا والشعير
بالشعير مثل بمثل يد بيد والفضل ربا والتمر بالتمر مثل بمثل يد بيد والفضل ربا والملح بالملح مثل
بمثل يد بيد والفضل ربا والفضة بالفضة مثل بمثل يد بيد والفضل ربا وانه روي
في اول كتاب الصرف الحنطة بالحنطة كيل بكيل اجمع الفقهاء على ان هذا الخبر
معلول واختلفوا في علته قال اصحابنا رحمهم الله هي الكيل مع الجنس في المكيلات
والوزن مع الجنس في الموزونات فاذا اجتمعا حرما شيئين التفاضل والنسا وان عدما
حل التفاضل والنسا وان وجد احدهما اما الكيل واما الوزن حل التفاضل وحرم
النسا وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه علة الربا هي الاكل وغير اصحابنا عبارته وقالوا
الطعم لان لفظ الطعم اعم من لفظة الاكل لانه يتناول الماكول والمشروب جميعًا
وقال مالك رحمه الله تعالى العلة هي الاقتيات والادخار فكل ما كان مقتاتًا مدخرًا
جرى فيه الربا والا فلا وقال داود بن علي ومن تابعه من اصحاب الظواهر
بان الخبر غير معلول ولا يجري الربا الا في هذه الاشياء الستة المذكورة في الخبر
وانما يظهر الاختلاف بيننا وبين الشافعي رحمه الله تعالى عنه فيما اذا باع قفيز اجص
بقفيز جص لا يجوز عندنا لوجود الكيل والجنس وعنده يجوز لعدم الطعم ولو باع
بطيخة ببطيختين او تفاحة بتفاحتين او بيضة ببيضتين او جوزة بجوزتين
او حفنة من الحنطة بحفنتين يجوز عندنا لعدم الكيل وعنده لا يجوز واما الذهب

والفضة

لفظ الطعم يتناول الماكول والمشروب

والفضة عندنا معلولان بعلة الوزن وعند الشافعي في قول غير معلولين وفي قول
هما معلولان بعلة الثمنية وفائدة الاختلاف اذا تبايعا نحاسًا بنحاس يدًا بيد
او نحاسًا بنحاسين وغيرهما من الوزنيات متفاضلًا لا يجوز عندنا وعنده
يجوز ولو تبايعا وزنيًا بوزني وهو ماكول او مشروب كالدهن والدبس والرب
والخل وما اشبه ذلك لا يجوز الا وزنًا بوزن في قولهم جميعًا اما عندنا لوجود
الوزن وعنده لوجود الطعم والجنس بانفراده يحرم النسا عندنا وعند الشافعي
لا يحرم وبيانه اذا باع حيوانًا بحيوان نسيئًا فهو على هذا الاختلاف واجمعوا
ان التفاضل يحل واجمعوا ان الوصف الاخر اما الكيل عندنا والوزن وعنده
الطعم يحرم النسا بانفراده وروي عن ابراهيم النخعي انه قال اسلم ما يكال فيما يوزن
واسلم ما يوزن فيما يكال ولا تسلم ما يكال فيما يكال ولا ما يوزن فيما يوزن واذا
اختلف النوعان مما يكال او يوزن فلا باس به اثنان بواحد يدًا بيد ولا خير
فيه نسيئة وقوله اسلم ما يكال فيما يوزن ليس هذا على الاطلاق لانه اسلم
الكيلي في الدراهم والدنانير لا يجوز لانه لا يكون سلمًا وانما يجوز اسلام الكيلي في الوزني
الذي يتعين للعقد كما اذا اسلم الحنطة في الزعفران والحديد وغيرهما
وانما جاز لانه لم يجمعهما كيل ولا وزن ولا جنس فلما لم يجمعهما واحد من هذه
الاوصاف الثلاثة حل التفاضل والنسا جميعًا واما اذا اسلم في الدراهم
فيكون بيعًا بثمن الى اجل وان كان بلفظة السلم فالقول انه لا يجوز قال الشيخ
رضي الله تعالى عنه ينبغي ان يجوز ويكون هذا ابتياعًا بثمن الى اجل لان العبرة للمعنى
وقد حصل معنى البيع وهو تمليك من الكيلي بثمن الى اجل فيجوز وقوله اسلم
ما يوزن فيما يكال هذا على الاطلاق وهو ان يجعل الوزني راس المال والمسلم
في الكيلي فان السلم جائز سوا كان الوزني الذي جعله راس المال عرضًا يتعين
للعقد او ثمنًا لا يتعين للعقد لانه لم يجمعهما واحد من الاوصاف الثلاثة
فجاز وقوله ولا تسلم ما يكال فيما يكال هذا على الاطلاق وهو ان يجعل
الكيلي راس المال واسلمه في الكيلي كالحنطة والشعير فانه لا يجوز لان الكيل
جمعهما والكيل بانفراده محرم النسا وقوله ولا تسلم ما يوزن فيما يوزن
هذا ليس على الاطلاق وانما لا يجوز اسلام الوزني في الوزني اذا كانا جميعًا مما يتعين
للعقد كالحديد في الزعفران فاما اذا اسلم الدراهم والدنانير في الوزنيات
يجوز السلم ولو اسلم نقرة فضة او تبرًا من ذهب او المصوغ منهما في الزعفران
ذكر الاختلاف بين زفر وابي يوسف رحمهما الله تعالى فقال زفر لا يجوز لان الوزن جمعهما
وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يجوز لانه من جنس الاثمان واصل الاثمان ولو اسلم الفلوس
في الموزون يجوز لان الفلوس عددي الا اذا اسلمها في جنسها لا يجوز لان الجنس
بانفراده يحرم النسا ولو اسلم اواني الصفر في الوزنيات فانه ينظر ان كانت الاواني
تباع وزنًا لا يجوز لان الوزن جمعهما وان كانت تباع عددًا جاز الا انه لا يجوز في جنسها
كما قلنا في الفلوس وقوله اذا اختلف النوعان مما يكال او يوزن فلا باس به اثنان بواحد
يدًا بيد ولا باس به نسيئة كالهروي بالمروي والجوز بالبيض والحلوان بالثياب

رحمه الله تعالى عليه

اسلام الكيلي في الدراهم والدنانير لا يجوز

بواحد

لانه لم يجمعهما احد من الاوصاف الثلاثة وان كان ذلك من نوع واحد فلا باس به
اثنان بواحد يدا بيد ولا خير فيه نسيئة كالهروي بالهروي والمروي بالمروي والجوز
بالجوز والبيض بالبيض لانه جمعهما وصف واحد وهو الجنس وقوله اذا اختلف
النوعان مما يكال او يوزن فلا باس به اثنان بواحد يدا بيد ولا خير فيه نسيئة كالحنطة
بالشعير والدهن بالسمن لانه جمعهما وصف واحد وهو الكيل او الوزن فحل التفاضل
وحرم النسا فاذا تبايعا كيليا بكيلي او وزنيا بوزني كلاهما من جنس واحد او من جنسين
مختلفين فان البيع لا يجوز حتى يكون كلاهما عينا اضيف اليها العقد وهو حاضر او غائب
بعد ان يكون موجودا في ملكه والتقابض قبل التفرق بالابدان ليس بشرط لجوازه الا في الذهب
والفضة وعند الشافعي رحمه الله اذا تبايعا ماكولا بماكول من جنس واحد او من جنسين
كما اذا باع حنطة بحنطة او حنطة بشعير فان التقابض قبل التفرق بالابدان من شرطه
عنده ولو كان احدهما دينا موصوفا في الذمة والاخر عينا اضيف اليها العقد
فانه ينظر ان جعل بازاء الدين منهما ثمنا والعين مبيعا جاز البيع بشرط ان يقبض
الدين منهما قبل التفرق بالابدان وان جعل الدين منهما مبيعا لا يجوز وان احضر
في المجلس والذي ادخل فيه الباء يكون ثمنا لا مبيعا وبيان هذا ان يقول
بعت منك هذه الحنطة على انها قفيز بقفيز شعير او قال بعت منك هذه الحنطة
على انها قفيز بقفيز شعير جيد فالبيع جائز لانه جعل العين فيهما مبيعا فالدين
الموصوف ثمنا ولكن قبض الدين منهما قبل التفرق بالابدان شرط لان شرط جواز
هذا البيع ان يحصل الافتراق عن عين بعين وما كان دينا لا يتعين الا بالقبض ولو قبض
الدين منهما ثم تفرقا جاز البيع قبض العين منهما او لم يقبض ولو قال اشتريت منك
قفيز حنطة جيد بهذا القفيز من الحنطة او قال اشتريت منك قفيز شعير جيد
بهذه الحنطة على انها قفيز فانه لا يجوز وان احضر الدين في المجلس لانه جعل
الدين منهما مبيعا فصار بائعا ما ليس عنده وبيع ما ليس عنده لا يجوز الا في السلم
خاصة لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه نهى عن بيع ما ليس عند الانسان
ورخص في السلم والشرا بثمن ليس عنده جائز لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه اشترى من يهودي طعاما بثمن ليس عنده ورهنه درعه واما الدراهم
والدنانير ثمن على كل حال ادخل فيه الباء او لم يدخل وبيانه اذا قال بعت منك هذه
الحنطة بدراهم الى شهر او قال اشتريت منك درهما بهذه الحنطة فانه يجوز ويكون
بيع حنطة بثمن مؤجل ولو قال بعت منك قفيز حنطة جيدة بهذه الدراهم
او بهذه الدنانير او قال بعت منك هذه الدراهم او هذه الدنانير بقفيز حنطة جيدة
وجعل الحنطة دينا موصوفا في الذمة فان هذا البيع لا يجوز سواء ادخل كلمة الباء
في الدراهم او في غيرها فيكون ثمنا على كل حال والاخر مبيعا فيصير بائعا ما ليس عنده
ولو تبايعا عشرة دراهم بعشرة دراهم او تبايعا دينارا بدينار او تبايعا دينارا
بعشرة دراهم او بدينار وبين وجمعت مكان الابتياع ونقد راس المال فانه يجوز وان لم يذكر
لفظة السلم عند علمائنا الثلاثة لانه في معنى السلم والعبرة للمعاني لا للالفاظ
والاسامي وقال زفر رحمه الله لا يجوز ما لم يتلفظ بلفظة السلم لانه بيع ما ليس عنده
ولو تبايعا عشرة دراهم بعشرة دراهم او تبايعا دينارا بدينار او تبايعا دينارا بعشرة دراهم

بغير اعيانهما

وهو ح

فيها الباء ح

الشيء بلفظ السلم

يكون ح

ثم تبايعا بهما وليس عند كل واحد منهما ما باع فاستقرض كل واحد منهما قبل
التفرق ثم تقابضا وافترقا جاز لان كل واحد منهما ثمن بثمن ليس عنده
والتقابض شرط لانه صرف وانما كان كل واحد منهما ثمنا لان الدراهم والدنانير
ثمن على كل حال ولا يكون مبيعا ولو باع تبرا بتبر بغير اعيانهما واستقرض كل
واحد منهما وتقابضا وافترقا قال في كتاب الصرف انه يجوز البيع وجعله
بمنزلة الدراهم والدنانير وقال في كتاب المضاربة لا يجوز به وجعله بمنزلة
العرض فعلى قياس رواية المضاربة لا يجوز قيل ان رواية الصرف محمولة على الموضع
الذي يروج التبر كما يروج الدراهم والدنانير ورواية المضاربة محمولة على الموضع
الذي لا يروج التبر كالدراهم ولو تبايعا حنطة موصوفة بحنطة موصوفة
او حنطة موصوفة بشعير موصوف او ذهبا بورق مما يتعين للعقد موصوفين
ثم استقرضا وتقابضا وافترقا فانه لا يجوز البيع لان الذي دخل فيه الباء يكون ثمنا
والاخر يكون مبيعا فيصير بائعا ما ليس عنده فلا يجوز الا من جهة السلم والسلم
في مثله لا يجوز ثم العقود على ثلاثة اوجه في وجه التقابض من الجانبين
قبل التفرق بالابدان شرط لصحته وفي وجه لا يجعل التقابض شرط الصحة
وفي وجه يجعل التقابض في احد الجانبين شرط الصحة اما الوجه الاول
فهو عقد الصرف واما الوجه الثاني اذا تبايعا عينا بعين مما يتعين
للعقد بغير الصرف فان التقابض ليس بشرط وكذلك لو تبايعا عينا بدين مما لا يوجب
تحريم النسا كالحنطة بالدراهم وغيرها فان التقابض ليس بشرط واما الوجه
الثالث وهو انهما اذا تبايعا دراهم بفلوس فالقبض في احد الجانبين شرط لانهما
لو افترقا عن غير قبض من الجانبين حصل الافتراق عن دين بدين لان الدراهم
والفلوس لا تتعين وان عينت وانما تتعين بالقبض ولو وجد القبض من احد
الجانبين جاز لانهما افترقا عن عين بدين وكذلك اذا تبايعا كيليا بكيلي او وزنيا بوزني
الذي يحرم فيه النسا واحدهما عين والاخر دين والدين منهما ثمن فانه يجوز ولكن
يشترط احضاره وقبضه قبل التفرق بالابدان لان الدين لا يتعين بالاحضار ما لم يقبض
وكذلك في عقد السلم شرط القبض من احد الجانبين وهو راس المال فان تفرقا
قبل تسليم راس المال اليه فان كان راس المال دينا بطل السلم قياسا واستحسانا
لانهما افترقا عن دين بدين وان كان راس المال عينا القياس انه يبطل لانهما افترقا
عن دين بعين وفي الاستحسان لا يبطل لانه انما سمي سلما لتسليم راس المال اليه وهو
في اللغة عبارة عن اخذ عاجل باجل الاصل ان الدراهم والدنانير لا يتعينان
في العقود المبادلات وان عينا وهما ثمن للاشياء ولا يكون مبيعا بحال وغيرهما
من الكيلي والوزني اعيانها سلع واوصافها ثمن والفلوس الرائجة لا تتعين بخلاف
جنسها وان عينت ولا تتعين بجنسها ايضا اذا كانا مشارا وعين في العقد
وان كانا متفاضلين في العدد فانهما يتعينان ويجوز العقد في قول ابي حنيفة وابي يوسف
رضي الله تعالى عنهما وقال محمد رحمه الله تعالى لا يتعينان ولا يجوز العقد وبيان ذلك وهو انه

٢

تبايعا حنطة موصوفة بشعير موصوف

تبايعا دراهم بفلوس القبض يكفي من جانب واحد

واشترط السلم عين وتفرقا قبل القبض

شرط السلم ح

المعاوضات

اذا اشترى شيئا بعينه بدراهم واشار اليها فانها لا تتعين للعقود حتى انها لو هلكت
قبل التسليم لا يبطل العقد وينقد مثلها وله ان يحبسها ويدفع غيرها وكذلك لو اشترى
فاكهة او شيئا بعينه بهذه الفلوس واشار اليها فانها لا تتعين وبهلاكها قبل التسليم
لا يبطل العقد فينقد مثلها وله ان يحبسها ويدفع غيرها وليس للبائع مطالبته
بتلك الفلوس باعيانها وكذلك لو تبايعا فلسا بعينه بفلس بعينه فالجواب هكذا
الا ان التقابض قبل التفرق بالابدان شرط لصحته لانهما لو تفرقا عن غير قبض من الجانبين
فقد تفرقا عن دين بدين فلا يجوز ولو تفرقا عن قبض من احد الجانبين فلا يجوز ايضا
لان الجنس جمعهما فلا يجوز النسيئة ولو تبايعا درهما بعينه بهذه الفلوس باعيانها
فلا يتعينان ايضا ويجوز البيع ولو تفرقا عن غير قبض من الجانبين جميعا بطل العقد لانهما
تفرقا عن دين بدين ولو تفرقا عن قبض من احد الجانبين جاز البيع لانهما تفرقا عن عين بدين
لان المقبوض صار عينا ولم يوجد ههنا واحد من الاوصاف الثلاثة التي تحرم النسا الكيل
او الوزن او الجنس ولو تبايعا فلسا بعينه بفلسين باعيانهما جاز البيع في قول ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله تعالى لتعينها وتتعين كل واحد منهما حتى انه لو هلك احدهما قبل القبض والتسليم
بطل العقد واذا اراد احدهما ان يدفع مثله ليس له ذلك وقال محمد رحمه الله تعالى لا يتعينان
وان عينا ولا يجوز واجمعوا انهما لو تبايعا فلسا بغير عينه بفلسين بغير اعيانهما
او عين احدهما ولم يعين الآخر فلا يجوز في قولهم جميعا لانه لو جاز يؤدي الى ربح ما لم يضمن
لان مشتري الفلسين يقبضهما وينقد احدهما ويبقى له الآخر بغير ضمان او فلس
بفلس يتقابضان قصاصا ويبقى زيادة فلس ليس بازائه ضمان ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم
عن ربح ما لم يضمن ولو اشترى مائة فلس بدرهم فقبض الفلوس او الدراهم ثم تفرقا
جاز البيع لانهما تفرقا عن عين بدين فان كسدت الفلوس بعد ذلك فانه ينظر ان كانت
الفلوس هي المقبوضة فلا يبطل البيع لان الكساد بمنزلة الهلاك وهلاك المعقود عليه
بعد القبض لا يبطل البيع ولو كانت الفلوس غير مقبوض بطل البيع استحسانا لان كساد
الفلوس قبل القبض بمنزلة الهلاك وهلاك المعقود عليه قبل القبض يبطل البيع والقياس
ان لا يبطل لانه قادر على ما اذا وقع عليه العقد وقال بعض مشايخنا انما يبطل العقد
اذا اختار المشتري ابطاله وفسخه لان كسادها بمنزلة عيب فيها والمعقود عليه
اذا حدث به عيب قبل القبض يثبت للمشتري فيه الخيار والاول اظهر ولو قبض الدرهم
وقبض من الفلوس نصفها ثم بعد ذلك كسدت الفلوس بطل البيع في نصفه وله ان يسترد
نصف درهم ولو اشترى فاكهة او اشترى شيئا بعينه بفلوس قبل ان ينقدها
وقد قبض المبيع فسد البيع وعليه ان يرد المبيع ان كان قائما وقيمته او مثله ان كان هالكا
وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال عليه قيمة الفلوس ولا يفسد البيع فرق بين هذا وبين المسئلة
الاولى وهو انه اذا باع الفلوس بدرهم لان هناك لو اوجبنا رد قيمة الفلوس تمكن فيه الربا
وههنا لا يتمكن وفي السلمين ههنا اذا لم تكسد الفلوس غير ان قيمتها غلت او رخصت
فلا يبطل البيع وعليه ان ينقد مثل القدر الذي اوجبه العقد ولا ينظر الى القيمة ولو اشترى
بدرهم فلوسا وتقابضا وتفرقا ثم استحقت الفلوس من يده واخذها المستحق لا يبطل العقد
لانه انتقض قبضه بالاستحقاق فصار كانهما افترقا وقد قبض الدرهم دون الفلوس وهذا لا يجوز

وكذلك

فقبض الدرهم ونصف الفلوس

لعله كسدت

وكذلك لو استحق بعضها وعلى بايع الفلوس ان ينقد مثل ما استحق ولا يبطل البيع وكذلك
اذا وجد الفلوس من الفلوس الكاسدة فانه يردها ويستبدلها ولا يبطل العقد
لان الدراهم مقبوض ولو قبض الفلوس ولم ينقد الدراهم فتفرقا ثم استحقت
الفلوس فالمستحق بالخيار ان شاء اجاز العقد ويرجع المستحق على بايع
الفلوس بمثلها وينقد المشتري الدراهم لبايع الفلوس وان لم يجز المستحق واخذ
الفلوس بطل العقد لانه لما اخذها المستحق فقد انتقض القبض وحصل
افتراقهما عن غير قبض من الجانبين فبطل وكذلك لو استحق بعض الفلوس فالحكم
في ذلك البعض كما ذكرنا في استحقاق الكل ولو وجد الفلوس من الفلوس التي لا تروج
بطل العقد ولو وجدها من الفلوس التي تروج في بعض ولا تروج كان بمنزلة الزيوف
والنبهرجة من الدراهم فانه لو تجوز بها جاز وان رده ولم يتجوز بطل العقد في قول
ابي حنيفة رحمه الله تعالى في المردود وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يستبدل في مجلس الرد
ولو فارقه قبل الاستبدال يبطل وقال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه ان كان قليلا
يستبدل وان كان كثيرا يبطل والحد الفاصل بينهما ان يقال ان الثلث
وما دونه في حد القلة في رواية وان كان الثلث من الثلث يبطل بالرد في رواية
وفي رواية لا يبطل حتى يكون النصف وفي رواية لا يبطل وان كان الاكثر فقبل الا
فلا يبطل العقد وينقد مثلها ولو استقرض فلوسا رائجة وقبضها ثم كسدت
وصارت لا تروج فعلى المستقرض رد ما قبض من الفلوس عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وعندهما عليه رد قيمتها وتعتبر قيمتها وقت القبض عند ابي يوسف رحمه الله تعالى
وعند محمد رحمه الله تعالى يوم الكساد واجمعوا ان الفلوس اذا لم تكسد ولكن غلت
قيمتها او رخصت فعليه ما قبض من العدد **باب** والتمور كلها جنس واحد
وان اختلف اسماؤها واوصافها وبلدانها ولا يجوز بيع بعضها ببعض الا سواء بسواء
في الكيل عينا بعين فاذا استويا في الكيل جاز وان تفاضلا في غيره من الاوصاف
وان تفاضلا في الكيل واستويا في غيره من الاوصاف لا يجوز ولو بيع بعضها ببعض
مجازفة لم يجز الا اذا كان كيلا او عرف تساويهما في الكيل قبل التفرق بالابدان عن مجلس
العقد حينئذ يجوز البيع وكذلك لو كان بين اثنين اقتسماه مجازفة لا يجوز
لان القسمة كالبيع الا اذا علم تساويهما في الكيل قبل التفرق بالابدان ولو بيع
بعضها ببعض وزنا متساويا في الوزن لا يجوز لان من شرط جوازه التسوية
في الكيل ولا يدري ذلك وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال كل ما غلب عليه استعمال
الناس بالوزن يصير وزنيا ويعتبر التساوي في الوزن وان كان اصله كيليا وكذلك
العنب كله جنس واحد وان اختلف اوصافه واسماؤه وبلدانه كما ذكرنا في التمر
وكذلك الزبيب وكذلك الحنطة كلها نوع واحد وان اختلفت اوصافها واسماؤها وبلدانها
كما ذكرنا في التمر ولو بيع التمر بالعنب او بالزبيب او بالحنطة يجوز متفاضلا بعد ان يكون
عينا بعين لان النوع قد اختلف ولا يجوز نسيئة لان الكيل جمعهما ولحوم الغنم
كلها جنس واحد من المعز والضان والنعجة والتيس حتى لو بيع لحومها بعضها ببعض
او لبنها بعضه ببعض لا يجوز الا سواء بسواء مثل ما ذكرنا في التمر والحنطة
ولو باع لحم الشاة بشحمها او بالبانها او بصوفها يجوز كيف ما كان ولا يجوز نسيئة لان
جمعهما واما الرؤوس والاكارع والجلود يجوز يدا بيد كيف ما كان ولا يجوز نسيئة
لانه لا يضبط بالوصف الا انها في السلم فيها لا يجوز ولحوم الابل كلها نوع واحد

لعله ويستبدلها

من الفلوس الكاسدة

البعض ح

فقوله حتى يكون الاكثر من المقبوض ح

الوزن

من العراب والبخاتي ذو السنامين او سنام واحد والجواب فيه كالجواب في المعز والشاة
والضان وكذلك لحوم البقر والجواميس كلها نوع واحد ولو باع لحم الابل بلحم الغنم او لحم
البقر او لبنها بلبن الغنم او بلبن البقر يجوز كيف ما كان ولا يجوز نسيئة لان الوزن جمعهما
فاذا اشترى حيوانا باللحم من خلاف جنسه جاز كيف ما كان بعد ان يكون عينا بعين
وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه لا يجوز بيع اللحم بالحيوان سواء كان اللحم من جنسه او من خلاف
جنسه ولو اشترى حيوانا باللحم من جنسه نحو ان يشتري شاة حية بلحم الشاة او بشحمها
او بلبنها فالبيع جائز كيف ما كان بعد ان يكون عينا بعين في قول ابي حنيفة وابي يوسف
رضي الله تعالى عنهما وقال محمد رضي الله تعالى عنه ان كان وزن اللحم مثل وزن اللحم الذي في الحيوان
او اقل او لا يدري لا يجوز وان كان يعلم ان وزن اللحم اكثر من وزن اللحم في الحيوان
يجوز لانه لحم بلحم والزيادة بازاء خلاف الجنس من الاطراف والسقط ولو كانت
الشاة مذبوحة غير مسلوخة فاشتراها بلحم الشاة فالجواب في قولهم جميعا كما قال
محمد رحمه الله تعالى في المسئلة الاولى ولو اشترى شاة حية بشاة مذبوحة يجوز في قولهم
جميعا اما على قولهما فلا يشكل انه لو اشترى باللحم يجوز كيف ما كان فكذلك اذا اشتراها
بشاة مذبوحة واما على قول محمد رحمه الله تعالى انما يجوز لانه لحم بلحم وزيادة اللحم في واحد منهما
مع سقطها بازاء سقط الاخرى فلا يؤدي الى الربا فيجوز ولو اشترى شاتين
حيتين بشاة واحدة مذبوحة غير مسلوخة فانه يجوز لانه لحم بلحم وزيادة اللحم
في احد الجانبين مع السقط بازاء سقط الاخرى على قول محمد رحمه الله تعالى وعندهما لا يشكل
ولو اشترى شاتين مذبوحتين غير مسلوختين بشاة مذبوحة غير مسلوخة جاز
لانه لحم بلحم وزيادة اللحم في احد الجانبين مع السقط بازاء سقط الاخرى ولو
اشترى شاتين مذبوحتين غير مسلوختين بشاة مسلوخة لا يجوز لان زيادة
اللحم مع السقط فلو اشترى شاتين مسلوختين بشاة مسلوخة لم يجز لان كليهما
لحم والزيادة ربا الا اذا كانا متساويين في الوزن حينئذ يجوز ولو اشترى بالزيت
زيتونا او اشترى بدهن السمسم سمسما او بدهن الكتان كتانا او بالعصير
عنبا او بالسمن لبنا فيه سمن او بالصوف شاة وعلى ظهرها صوف او اشترى باللبن
حيوانا في ضرعه لبن من جنسه او اشترى ارضا فيها نخل بتمر وعلى النخل تمر
او اشترى ارضا فيها زرع بزرع او دقيق او حنطة او ما اشبه ذلك من الاشياء التي يجري
فيها الربا فانه لا يجوز البيع حتى يكون المفرد اكثر فيصرف المثل الى المثل والزيادة بازاء
الثفل وذكر الطحاوي رحمه الله تعالى انه اذا باع الشاة وفي ضرعها لبن بلبن الشاة على
الاختلاف كما ذكرنا في بيع الشاة باللحم وذكر غيره بعد والصواب ما ذكرنا على الاتفاق
ولو اشترى جنسين بجنسين مما يجري فيه الربا نحو ان يشتري حنطة وشعيرا
بحنطة وشعير او اشترى ذهبا وفضة بذهب وفضة جاز البيع في الاحوال كلها فان امكن صرف الجنس
الى الجنس يصرف ويجوز البيع وان لم يمكن ذلك ويؤدي الى الربا يصرف كل جنس الى خلافه
فيجوز البيع عندنا وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه لا يجوز ولو اشترى سيفا محلى بفضة بسيف محلى
بفضة ووزن الحليتين مختلف جاز البيع بالاجماع فيصرف الفضة الى الفضة وزيادة الفضة
في احدهما مع السيف ويكون بازاء السيف الاخر وكذلك اذا اشترى نقرة فضة مع ثوب بعشرة فضة
وثوب ووزن احدى النقرتين عشرة ووزن الاخرى عشرين جاز البيع ويكون عشرة

وزياده

فانه

يعلم انه

بذهب وفضة

وزيادة العشرة في احدى الجانبين مع الثوب بازاء الثوب الاخر قال
ولا باس ببيع الرطب والتمر يدا بيد مثلا بمثل في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
ولا يجوز في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ولا يجوز متفاضلا في قولهم جميعا
اذا تبايعا كيليا بكيلي من جنسه فهذا على ثلاثة اوجه في وجه يجوز البيع
اذا تساويا في الكيل وفي وجه لا يجوز البيع تساويا في الكيل او تفاضلا وفي
وجه اختلفوا فيه اما الذي يجوز البيع اذا تساويا في الكيل فهو انهما اذا تبايعا
حنطة بحنطة وهما حديثتان او عتيقتان او جيدتان او احدهما عتيقة
والاخرى حديثة وكذلك اذا تبايعا حنطة مقلية بحنطة مقلية او دقيق
حنطة بدقيق حنطة او سويق حنطة بسويق حنطة وتساويا في الكيل فانه
يجوز وكذلك حكم الشعير بالشعير على هذا وكذلك اذا تبايعا تمرا بتمر كلاهما
عتيق او حديث او احدهما عتيق والاخر حديث وتساويا في الكيل يجوز
بالاجماع وكذلك لو تبايعا عنبا بعنب او زبيبا بزبيب وكذلك حكم ما اشبه
ذلك من المكيلات اذا بيع بجنسه واما الوجه الذي لا يجوز تساويا في الكيل
او تفاضلا فهو انه اذا تبايعا حنطة مقلية بحنطة غير مقلية او باع الحنطة
بدقيق الحنطة او بسويق الحنطة او تمرا مطبوخا بتمر غير مطبوخ او حنطة مطبوخة
بغير مطبوخة فلا يجوز تفاضلا او تساويا وبيع الحنطة بالخبز او الدقيق
بالخبز وروي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه قال لا خير فيه لا يدا بيد
ولا نسيئة وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه لا باس بان يسلم الخبز في الحنطة
في الحنطة واما استقراض الخبز فروي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه
قال لا يجوز وزنا ولا عددا وروي عن ابي يوسف رضي الله تعالى انه قال يجوز وزنا
ولا يجوز عددا وروي عن محمد رحمه الله تعالى انه قال يجوز وزنا وعددا وقال
محمد رحمه الله تعالى ثلاث من الدناءة استقراض الخبز وزنا والجلوس في دكان
الحجام والنظر في مرآته واما الوجه الذي اختلفوا فيه وهو انه
اذا تبايعا تمرا برطب او رطبا ببسر او عنبا بزبيب وتساويا في الكيل يجوز
عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما لا يجوز تساويا او تفاضلا وبيع
الكفرى بالبسر او بالرطب او بالتمر يجوز كيف ما كان بالاجماع لان الكفرى
عددي وهو وعاء الطلع وبيع الرطب بالرطب جائز عندنا وعند الشافعي
لا يجوز ولو تبايعا حنطة بسويق حنطة لا يجوز البيع في قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه تساويا في الكيل او تفاضلا كالمقلية وعندهما يجوز تساويا
او تفاضلا لان الجنس قد اختلف ووجد خلاف الجنس انه لا يعود كل واحد
منهما الى حال صاحبه وههنا لا يعود الدقيق سويقا ولا السويق
دقيقا فصار كالحنطة والشعير ولو تبايعا حنطة مبلولة بحنطة يابسة
او حنطة ندية بحنطة جافة يجوز في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهما
وقال محمد رحمه الله تعالى لا يجوز فابو حنيفة رضي الله تعالى عنه مر على اصله
لان من اصله انه يعتبر التساوي في الحال ولا يعتبر النقصان الواقع في ثاني الحال

وجه

يجوز
ثلاث من الدناءة

وبيع الكفرى عددي وهو وعاء الطلع

معرفة حد خلاف الجنس

وابي يوسف

كما قال في بيع الرطب بالتمر ومحمد رحمه الله تعالى مر على أصله لانه يجعل النقصان الواقع في المآل كالمتيقن في الحال كما في بيع الرطب بالتمر وابو يوسف رضي الله تعالى عنه فرق بينهما فقال في الرطب والتمر لا يجوز وفي المبلول باليابسة المبلولة يجوز لان القياس يوجب او يجوز بيع الرطب بالتمر اذا تساويا في الكيل كما قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه لان الرطب تمر الا ان الشرع ورد بخلاف حد القياس واوجب ابطاله وهو ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال او ينقص اذا جف فقيل نعم فقال لا اذا والمعدول عن القياس لا يقاس عليه غيره وذكر هذا الاختلاف فيما اذا تبايعا فيئا منتفعا بزبيب غير منتفع ولو تبايعا حنطة مبلولة بحنطة مبلولة او ندية بندية او زبيبا منتفعا بزبيب منتفع فعلى الاختلاف عند ابي حنيفة وابي يوسف يجوز اذا تساويا في الكيل وعند محمد رحمه الله تعالى لا يجوز في الوجهين وابو يوسف رضي الله تعالى عنهما مر على اصله كما قال في بيع الرطب بالرطب ومحمد رحمه الله تعالى فرق بينهما فقال ان الرطب بالرطب تساويا في الحال وانما يتبع النقصان بعدما يصير ان تمرا فما دام رطبين تساويا في الحال وانما يتبع النقصان بعدما يصيران تمرا ههنا يقع النقصان التساوي فاما ههنا قد شرطنا في بيع الرطب بالرطب وههنا يقع النقصان في المآل واشبه الحنطة قايمة فاذا باع حنطة بحنطة لا يدري تساويا ولهذا لا يجوز

باب واذا اشترى الرجل شيئين كثوبين او عبدين فلم يقبضهما حتى راى باحدهما عيبا فانه يردهما جميعا او ياخذهما جميعا المبيع لا يخلو اما ان يكون شيئا او يكون شيئين في الحقيقة وفي الحكم كشي واحد من حيث لا يقوم احدهما بدون صاحبه كمصراعي باب او زوجي خف او نعل او مكعبا ويكون شيئين او اشياء ليسا في الحكم كشي واحد كثوبين او عبدين او دابتين وما اشبه ذلك مما يقوم كل واحد منهما بدون صاحبه ثم الحادث في المبيع نوعان عيب واستحقاق والاحوال ثلاثة قبل قبض الجميع او بعد قبض البعض دون البعض اما اذا وجد ببعض المبيع عيبا قبل قبض الكل وكان ذلك العيب موجودا وقت العقد ولم يعلم المشتري وقت الشرا او حدث بعد العقد في يد البايع فالمشتري بالخيار ان شا رضي بالجميع ولزمه جميع الثمن وان شا رد الكل وليس له ان يرد المعيب خاصة بحصته من الثمن وكذلك ليس للبايع ان يقبل المعيب خاصة ويلزمه الباقي من الثمن الا اذا تراضيا جميعا على رد المعيب واخذ الباقي بحصته من الثمن فلهما ذلك وانما قلنا ان الحكم يوجب رد الكل او امساكه لان الصفقة قبل القبض غير تامة لان المشتري اذا وجد به عيبا ينفسخ البيع بنفس الرد ولا يحتاج الى قضا القاضي ولا الى رضي البايع وليس من علامة تمام الصفقة ان تنفسخ برضا احد المتعاقدين دون الاخر وكذلك حدوث العيب قبل القبض كحدوثه قبل العقد وقولنا ان الصفقة قبل تمامها لا تحتمل التفريق ان المشتري لو قبل المشتري او قبل البيع في الابتداء

في البعض

دون البعض لا يصح لهذا المعنى ولو قبض بعض المعقود عليه ولم يقبض البعض ثم وجد بالمقبوض عيبا او بما لم يقبض فحكم هذا الفصل كحكم الفصل الاول في جميع ما ذكرنا لان الصفقة لم تتم بعد سوا كان المعقود عليه شيا واحدا او شيئين كشي واحد او شيئين في الحكم ليسا كشي واحد ولو قبض جميع المعقود عليه ثم وجد ببعضه عيبا كان عند العقد او حدث بعد العقد قبل القبض فانه ينظر ان كان المبيع شيا واحدا كالدار والكرم والثوب او كيليا او وزنيا في وعا واحد او في صبرة واحدة او شيئين في الحكم كشي واحد كالثياب والعبيد وغيرهما او كيليا او وزنيا في اوعية مختلفة فالمشتري بالخيار ان شا رضي به ولزمه جميع الثمن وان شا رد المعيب خاصة وليس له ان يرد الكل والحكم يوجب رد المعيب خاصة الا اذا تراضيا على رد الكل فلهما ذلك وليس له ان يرد المعيب الا بقضا القاضي او برضى البايع لان الصفقة قد تمت والصفقة اذا تمت لا تحتمل التفريق وانما يرد المعيب بحصته من الثمن غير معيب لان المعيب يدخل في العقد سليما من العيوب ولو كان في البيع خيار شرط او خيار رؤية فاراد ان يرد البعض دون البعض ليس له ذلك قبل قبض الكل او بعد قبض الكل او بعد قبض البعض لان خيار الشرط وخيار الرؤية يمنعان تمام الصفقة والصفقة قبل تمامها لا تحتمل التفريق وانما قلنا انه يمتنع تمام الصفقة انه يرده من غير قضا ولا رضي سوا كان قبل القبض او بعده وسوا كان المعقود عليه شيا واحدا او اشيا مختلفة ومتى عجز عن رد البعض لزمه الكل واما اذا استحق ينظر ان استحق بعض المعقود عليه قبل القبض بطل البيع في مقدار المستحق والمشتري بالخيار في الباقي ان شا رضي بحصته من الثمن وان شا رد وسوا كان استحقاق ما يورث العيب في الباقي او لا يورث لان الصفقة تفرقت على المشتري قبل التمام لعدم رضاه وصار كعيب لحق بالسلعة وكذلك اذا كان الاستحقاق بعد قبض البعض دون البعض استحق المقبوض او غير المقبوض فالجواب ما ذكرنا ولو قبض الكل ثم استحق بعضه فان البيع يبطل في مقدار المستحق ثم ينظر ان كان استحقاق ما استحق يورث العيب في الباقي كما اذا كان المعقود عليه شيا واحدا مما في تبعيضه ضرر كالدار والكرم والارض والعبد وغيرها فالمشتري بالخيار في الباقي ان شا رضي بحصته من الثمن وان شا رد اذ الانتقاص في الاعيان عيب وكذلك اذا كان المعقود عليه شيئين في الحكم كشي واحد فاستحق احدهما فله الخيار في الباقي وان كان استحقاق ما استحق لا يورث العيب في الباقي كما اذا كان المعقود عليه ثوبين او عبدين فاستحق احدهما او صبرة حنطة او جملة وزني فاستحق بعضه فانه لا ضرر في تبعيضه فيلزم الباقي والمشتري بحصته من الثمن وليس له خيار الرد

باب واذا وجد الرجل دراهم معيبة في دراهم صرف فيها فهذا لا يخلو من جنسه او جنس اما ان وجدها زيوفا او ستوقة او رصاصا ظهر استحقاقها عليه ولا يخلو اما ان يظهر ذلك قبل الافتراق او بعده ولا يخلو اما ان يجد كلها او بعضها وكذلك هذه الفصول في مسألة السلم وهو ان يسلم الرجل عشرة دراهم في كر حنطة وسلم العشرة الى المسلم اليه ثم وجدها المسلم اليه على ما ذكرنا اما اذا وجد ذلك

حكاه وحقيقة

او بعد قبض المبيع

ليس للبائع ان يقبل المعيب خاصة ويلزم المشتري الباقي من الثمن الا اذا تراضيا

وجد للمعقود عليه عيبا بعد القبض ليس له ان يرد الكل الا اذا تراضيا

ليس رد البعض دون البعض بخيار الشرط والرؤية

تحقق

بعد الافتراق فإنه ينظر إن وجدها زيوفًا أو نبهرجة كلها أو بعضها فله الخيار
إن شاء تجوز بها ورضي لأن الزيوف والنبهرجة من جنس حقه إلا أنه دون حقه
فإذا تجوز به ورضي فقد أبرأه عن العيب فجاز ذلك وكذلك لو علم وقت ما قبضها
أنها زيوف أو نبهرجة وقبضها مع العلم صار راضيًا بترك الوصف للدليل وكذلك
إذا أضاف إليها العقد وهو يعلم أنها زيوف أو نبهرجة كان ذلك منه رضا
وإن كان لا يعلم وقت العقد ولا وقت القبض فله أن يردها ويأخذ الجياد
ولا يبطل الصرف لأنه بالرد انفسخ القبض وعدم القبض ها هنا في المجلس
عفو وإن وجدها ستوقة أو رصاصًا فتجوز لم يجز لأن الستوقة والرصاص
ليسا من جنس حقه فلو جاز الرضا به يكون استبدالًا والاستبدال في بدل
الصرف قبل القبض لا يجوز وكذلك لو علم ذلك قبل القبض وقبضها لا يجوز العقد
لأن العقد أوجب الدراهم الجياد فلو جاز الرضى بها يكون استبدالًا وله أن يرد
ويأخذ الدراهم الجياد لأن عدم النقد في المجلس عفو ولو علم أنها ستوقة
أو رصاص وقت العقد فإنه ينظر إن علم بالبيان والتسمية نحو أن يقول
المشتري اشتريت منك هذا الدينار بهذه الدراهم الستوقة والرصاص
فالبيع جائز ويتعلق العقد بعينها ويتعين العقد بمنزلة العرض لا يسطا
لا يتروج وإن لم يسم أنها ستوقة أو رصاص ولكنه قال اشتريت منك هذا
الدينار بهذه الدراهم وأشار إلى الستوق والرصاص فإن كانا يعلمان
جميعًا أنها ستوقة أو رصاص ويعلم كل واحد منهما أن صاحبه يعلم فإن العقد
يتعلق بها بعينها كالمسألة الأولى وإن كانا لا يعلمان ذلك أو يعلم أحدهما
ولا يعلم الآخر أو يعلمان جميعًا ولا يعلم كل منهما أن صاحبه يعلم بذلك فالعقد
لا يتعلق بها بعينها ولكن يتعلق العقد بذكر النقد بمثل الدراهم الجياد حتى
أنه لو تجوز بالستوق والرصاص لا يجوز وأما إذا استحق فأخذها
المستحق بطل القبض وله أن يرجع بمثلها ولا يبطل العقد لأن عدم النقد
في المجلس عفو وإن أجاز المستحق ذلك فإنه ينظر إن حصلت إجازته بعد القبض
جاز القبض وليس للمستحق على المقبوض سبيل وله أن يرجع على الناقد وإن حصلت
إجازته قبل القبض فوجود الإجازة وعدمها سواء وله أن يأخذ دراهمه
ولا يبطل العقد وله أن يأخذ مثلها لأنها لا تتعين للعقد هذا كله إذا كان
قبل الافتراق وأما إذا كان بعد الافتراق فإنه ينظر إن ظهر أنها ستوقة
أو رصاص فإن وجد الكل ستوقًا أو رصاصًا فإنه يبطل الصرف وعلى الآخر أن يرد
الدينار ويسترد الدراهم الستوقة والرصاص بعينها وله الخيار إن شاء رد ما قبض
من الدينار وإن شاء رد مثله لأنه قبضه عن عقد صحيح ثم بطل العقد لمعنى عارض
ولم يتبين فساد العقد من الأصل حتى يثبت له استرداد الدينار بعينه وإن وجد
البعض ستوقًا أو رصاصًا بطل الصرف بقدره قل أو كثر ويرد الستوق والرصاص
فيرجع بقدره من الدينار وقابض الدينار بالخيار إن شاء رد عين الدينار وإن شاء
رد مثله وقد ذكر الطحاوي رحمه الله تعالى في الكتاب أن الشفيع البائع للدينار يكون شريكًا في الدينار
المقبوض بقدر الستوق والرصاص وهذا غير سديد وفي البيع الجائز إذا قبض المشتري

بحضرته

بحضرته قبل أن ينقد الثمن لم يكن ذلك إذنًا منه بالقبض وله أن يسترده ليحبسه
بالثمن والأصل أن الهبة صحتها بالقبض فإذا صح القبض صحت الهبة
وإن لم يصح القبض لم تصح الهبة وبيان ذلك إذا وهب لرجل دارًا فيها متاع
الواهب وسلم الدار إليه أو سلم الدار مع ما فيها من المتاع فإن الهبة لا تصح لأن
الدار مشغولة بما فيها من المتاع والفراغ شرط لصحة التسليم والحيلة في صحة
التسليم أن يودع المتاع أولًا عند الموهوب له ويخلي بينه وبين المتاع ثم يسلم
الدار إليه فتصح الهبة فيها لأنها مشغولة بمتاع هو في يد الموهوب له فلا يمنع
صحة قبضها ومثله لو وهب ما فيها من المتاع دون الدار وما فيها من المتاع
وخلى بينه وبينها صحت الهبة فيهما جميعًا ولو فرق الهبة فيهما فهذا على وجهين
إما أن يجمع في التسليم أو يفرق فإن جمع في التسليم صحت الهبة فيهما جميعًا وإن فرق
في التسليم نحو أن يهب أحدهما ويسلم ثم وهب الآخر وسلم فإنه ينظر إن قدم هبة
الدار فالهبة في الدار لم تصح وفي المتاع تصح لأن التسليم في الدار لم يصح لأنها كانت مشغولة
بمتاع الواهب وقت التسليم وإن قدم هبة المتاع فالهبة صحيحة فيهما جميعًا لأن
وقت تسليمها كانت مشغولة بمتاع في ملك الموهوب له فلا يمنع القبض ولو وهب
الأرض دون الزرع أو وهب الزرع دون الأرض أو وهب الأشجار دون الثمار
أو وهب الثمار دون الأشجار وخلى بينه وبين الموهوب له فالهبة فاسدة
في الوجهين جميعًا لأن كل واحد منهما متصل بصاحبه اتصال جزء بجزء فصار بمنزلة
هبة المشاع فيما يحتمل القسمة وذلك باطل بخلاف ما إذا وهب المتاع دون الدار أنها
تصح لأنه غير متصل به اتصال جزء بجزء ولو وهب كل واحد منهما على حدة كما إذا
وهب الأرض ثم الزرع أو الزرع ثم الأرض إن جمع في التسليم جازت الهبة فيهما
جميعًا وإن فرق في التسليم لا يجوز الهبة فيهما أيهما قدم سواء وهذا كما إذا وهب
الرجل نصف دار مشاعًا ولم يسلم ثم وهب النصف الباقي وسلم الكل جاز
ولو وهب له النصف وسلم ثم وهب له النصف الباقي وسلم فإنه لا تصح
الهبة لما ذكرنا ولو وهب له جميع الدار هبة صحيحة ثم فرق في التسليم
جاز

باب بيع أصول النخل والشجر والثمار قال

إذا باع الرجل نخلًا أو شجرًا أو كرمًا فيه ثمر قد بدا فيها فالثمر للبائع وعليه قلعه من شجر المشتري
أو اشترى الرجل نخلة أو شجرة فإنه لا يخلو إما أن يكون الثمر موجودًا
وقت الشرا أو لم يوجد العقد قبل القبض ولا يخلو إما أن يشتريها مع الأرض
أو بغير الأرض والثمر لا يخلو إما أن يكون من جنس الثمر أو من خلافه أما إذا
كان الثمر موجودًا وقت الشرا وقت اشتراها بخلافه فإن الثمر لا يدخل في العقد
إلا بالشرط سواء اشترى الشجر وحدها أو مع الأرض وعلى البائع أن يقطع ثمرته من شجر
المشتري وليس له أن يتركها إلى جذاذها ولا إلى إدراكها وسواء أثمر أو لم يؤبر
بعد أن ظهر في الشجر وبان فيها وإن تركها البائع حتى أدرك على الشجر فإنه ينظر
إن تركها بإذن المشتري طاب له الفضل وإن تركها بغير إذن المشتري فإنه
ينظر إن كان الثمر قد تناهى عظمه ولم يبق إلا النضج فتركها حتى نضجت يطيب
له ذلك لأنه لم توجد الزيادة في الكيل والوزن وإن كان صغارًا ولم يتناه عظمه
وتركه بغير إذن المشتري حتى أدرك لا يطيب له الفضل في الكيل والوزن

البايع من المشتري النخل او الشجر لترك الثمار وتركها حتى ادركت فلا تجب الاجرة
ويطيب له الفضل لان الترك حصل باذن المشتري ولو شرط الثمر للمشتري في الشرا
جاز ويكون له الشجر مع الثمر وينقسم الثمن على قيمة الثمر وعلى قيمة الشجر يوم العقد
فلو هلك بافة سماوية او بفعل البايع قبل القبض سقط عن المشتري حصته من الثمن
وله الخيار ان شا اخذ الشجر بحصته من الثمن وان شا ترك لان الصفقة تفرقت عليه
ولو جذه البايع في اوانه الجذاذ قايم بعينه ولم ينقصه الجذاذ فلا خيار للمشتري
وله ان يقبضهما بجميع الثمن فبعد ما قبضهما ان وجد باحدهما عيبا له ان يرد المعيب خاصة
لانه قبضهما وهما متفرقان قبضا وكانهما كانا متفرقين وقت العقد بخلاف ما اذا جذه
المشتري قبل القبض ثم وجد به عيبا ليس له الا ان يردهما جميعا او يمسكهما جميعا لانه جمع وقت العقد
ووقت القبض وان كان الجذاذ في وقته ونقصه فان كان البايع هو الذي جذه
قبل القبض يطرح عن المشتري حصة النقصان وله الخيار في الباقي واذا قبضهما
ثم وجد باحدهما عيبا له ان يردها جميعا وكلف البايع بالخيار ان شا قبضهما ورد جميع
الثمن وان شا رد حصة المعيب وكذلك اذا اشترى الشجر مع قراره من الارض
وشرط الثمر للمشتري واما اذا اشتراه والثمر غير موجود ثم اثمر بعد الشرا
قبل القبض فالثمر للمشتري لانه نما ملكه مضمونا لمالكه فان هلك قبل التسليم بافة سماوية
لا يطرح من الثمن شي وصار كانه لم يكن ولا خيار للمشتري ولو اكله البايع يطرح حصته
من الثمن ولا خيار للمشتري في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما له الخيار ان شا
اخذ الشجر بحصته من الثمن وان شا تركها كما اذا كان الثمر موجودا وقت العقد واكله البايع
ان له الخيار بالاجماع هذا كله اذا لم ينقص من المبيع شي واما اذا نقص فله الخيار
بالاجماع ويطرح عنه حصته من الثمن ونقصان الشجر من الثمر اذا كان بفعل البايع وكذلك
الاختلاف فيمن اشترى شاة او غيرها من المواشي فولدت ولدا قبل القبض ولم ينقصها
الولادة ثم ان البايع استهلكه فانه يطرح عنه حصته من الثمن ويقسم الثمن على قيمة
الام يوم العقد وعلى قيمة الولد يوم الاستهلاك [illegible] فياخذ الام بحصتها
من الثمن ولا خيار له في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
له الخيار ولو نقصتها الولادة فله الخيار بالاجماع ولو كان المبيع جارية فولدت قبل
القبض فقتل البايع ولدها يطرح عن المشتري حصة الولد من الثمن فان لم تنقص الجارية
في الولادة فعلى الاختلاف وان هلك الولد بافة سماوية فلا يطرح عن المشتري فان نقصتها
الولادة فله الخيار بالاجماع فان شا اخذ الام بجميع الثمن وان شا ترك وان لم تنقصها الولادة
فلا خيار له بالاجماع وان شا اخذ الام وكذلك حكم الثمر اذا حدث بعد العقد قبل القبض
ولو اشترى بجنسه من الثمر كما اذا اشترى نخلا بكر من تمر فارسي جيد ان كان الثمر
موجودا وقت الشرا فان لم يشترط ذلك للمشتري فالثمر للبايع والبيع جايز على ما ذكرنا ولو
شرطا ذلك للمشتري لم يجز البيع الا اذا كان كيل الثمر الذي هو ثمن اكثر من كيل الثمر الموجود
فيصرف الثمر الى الثمر والزيادة بازا النخل وان كان الثمر كفرى وقت العقد فالبيع جايز
كيف ما كان لان بيع الكفرى بالثمر يجوز كيف ما كان واذا اعتبر حكم الربا في الموضع
الذي يجوز البيع ينبغي ان يكون الثمر عينا فان كان دينا فتسليمه قبل التفرق الا اذا
شرط لانه كما لا يجوز التفاضل لا يجوز النسا ولو لم يكن الثمر موجودا وقت العقد

فاثمر قبل القبض كرا او اكثر من ذلك فالبيع لا يبطل والثمر الحادث للمشتري لانه نما ملكه
الا انه يقسم الثمن على قيمة النخل وقت العقد وعلى قيمة الثمر وقت القبض فيطيب له
من الثمر مقدار حصته من الثمن لانه حصل له ذلك القدر بالبدل ولا يطيب
له الفضل ويتصدق به لانه ربح ما لم يضمن ولو قضى الثمن من الثمر الحادث فانه ينظر
ان قضى قبل القبض فقضاه باطل لانه تصرف في المعقود عليه قبل القبض وذلك
لا يجوز قصدا وكانه لم يوجد القضا حتى ان الثمر لو هلك في يد البايع بافة سماوية
جعل كان لم يكن ولا يطرح من الثمن شي وان اكله البايع يطرح حصته من الثمن
وان قبض المشتري الثمر وقضى منه فالقضا جايز وعليه ان يتصدق بما زاد
على حصته من الثمن واذا اشترى الشجر مع الثمر او بغير الثمر على ما ذكرنا هل للبايع
ان يامر بقلع الشجر وتفريغ ارضه ام لا فهذا على ثلثة اوجه اما ان اشتراه للقلع
باصله بغير ارضه او اشتراه مع قراره من الارض لا للقلع باصله او اشتراه ولم يشترط
واحدا منهما اما اذا اشتراه بغير ارضه فانه يومر بقلعه وله ان يقلعه باصله
وعروقه لانه دخل في البيع وليس له ان يحفر الارض ما تنتهي اليه العروق ويكفيه
بقلعه على ما جرى به العرف والعادة الا اذا شرط البايع القلع على وجه الارض
او يكون القلع من اصله مضرة للبايع نحو ان يكون بقرب الحائط او على حافة النهر
وخاف عليه الشق فانه يقطعه على وجه الارض فان قلعه او قطعه ثم نبت من اصله
او عروقه شجر فالنابت للبايع ولا يكون للمشتري لانه رضي ان يكون المعقود عليه ما قطع
والباقي يبقى للبايع الا اذا قطع من اعالي الشجر فما ينبت منها يكون للمشتري لانه نما
ملكه ولو اشتراه مع قراره من الارض فانه لا يجبر على قلعه ولو قلعه فله ان يغرس مكانه
آخر لانه ملكه ولو اشتراه ولم يشترط واحدا منهما ففي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى الارض
لا تدخل في البيع لان الارض اصل والشجر تبع الا ترى انه لو اشترى ارضا دخلت الاشجار
فيها تبعا ولا يجوز ان يستتبع التبع المتبوع وفي قول محمد رحمه الله تعالى يدخل الشجر
مع قراره من الارض لانه اشتراه باسم الشجر وانما يسمى شجرا ما دام نابتا على الارض
وبعد القلع يسمى خشبا وذكر الاختلاف في غير رواية الاصول واجمعوا في الاقرار
انه لو اقر لرجل بشجر في ارضه او نخلة في ارضه يكون للمقر له مع قراره من الارض
وهو حجة محمد رحمه الله تعالى على ابي يوسف رحمه الله تعالى ولو اشترى ارضا فيها نخل او اشجار
مثمرة فان كان عليها ثمر وقت الشرا وشرط ذلك للمشتري فان الثمر له حصة من الثمن
فان كانت قيمة الارض خمسماية وقيمة الثمر خمسماية وقيمة النخل كذلك فان الثمن ينقسم
بينهم اثلاثا في قولهم جميعا فان فات الثمر بافة سماوية او اكله البايع يطرح عن المشتري
ثلث الثمن وله الخيار ان شا اخذ الارض والنخل بثلثي الثمن وان شا ترك لان الثمن
معقود عليه فيثبت انه تفرقت الصفقة على المشتري قبل التمام فله الخيار وان لم يكن
الثمر موجودا وقت العقد واثمر بعد العقد قبل القبض فان الثمر زيادة على النخل والارض
جميعا في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى الثمر زيادة على النخل
خاصة بيانه اذا كانت قيمة الارض خمسماية وقيمة النخل كذلك وقيمة الثمر كذلك

شرا الثمر

فاكل البايع الثمر قبل القبض فانه يطرح عن المشتري ثلث الثمن في قولهما ويأخذ الارض
والنخيل بثلثي الثمن ولا خيار له في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه خاصة وفي قول محمد رحمه الله تعالى
له الخيار فاما في قول ابي يوسف رحمه الله تعالى يطرح عن المشتري ربع الثمن وله الخيار ان شا
اخذ الارض والنخيل بثلاثة ارباع الثمن وان شا ترك لان الثمن ينقسم على النخيل وعلى الارض
نصفين ثم ما اصاب النخيل ينقسم عليها وعلى الثمر نصفين فكانت حصة الثمر ربع الثمن
ولو فاتت الثمر بآفة سماوية فانه لا يطرح من الثمن شي ولا خيار للمشتري في قولهم الا اذا اورث
ذلك نقصانا في النخل فيثبت له الخيار ولا يطرح شي من الثمن ولو كان سمى للارض خمسماية وللنخل
خمسماية فاثمر النخل في هذا الفصل زيادة على النخل خاصة بالاجماع فاذا اكله البايع يطرح
عن المشتري نصف حصته جميع الثمن من الثمر بحصته ولا خيار للمشتري في قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه وفي قولهما له الخيار ولو اثمر في السنة الثانية ثمرا قيمته خمسماية فاكله
البايع يطرح عن المشتري نصف جميع الثمن في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لان قيمة
الثمرتين الف درهم وقيمة الارض والنخل الف درهم وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى يطرح
عن المشتري ثلث جميع الثمن لان النصف بازا الارض والنصف بازا النخل
ولما كان النصف ينقسم على النخل وعلى الثمرتين اثلاثا ثلثاه بازا الثمرتين
لان قيمتهما الف درهم وثلثه بازا النخل لان قيمته خمسماية وثلثا النصف
ثلث الكل ولا خيار للمشتري في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما
له الخيار **قال** واذا اشترى الثمرة دون الارض فالشرا جايز وعلى المشتري
ان يجذها من شجر البايع ابرت بعد ذلك او لم توبر ثم لا يخلو اما ان يكون
قبل الطلوع او بعد الطلوع اما اذا كان قبل الطلوع لا يجوز لان المعقود عليه
معدوم لا يدرى انه يتميز ام لا وان اشترى بعد طلوع الثمر جاز عندنا وقال
الشافعي رضي الله تعالى عنه لا يجوز الا بعد الادراك وقال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى
انما يجوز بعد الطلوع اذا كان الثمر بحال ينتفع به بوجه من الوجوه ولو كان
بحال لا ينتفع به بوجه من الوجوه لا يجوز الا ان هذا غير سديد لان محمدا رحمه الله تعالى
ذكر في كتاب الزكاة في باب العشر انه لو باع الثمار اول ما تطلع وتركها باذن البايع حتى
ادركت فالعشر على المشتري فلو لم يكن الشرا جايزا حين ما طلع لما وجب عشره
على المشتري وانما جاز لانه اشترى ثمرة موجودة لها صلاحية ان تصير منتفعا
بها في ثاني الحال فيجوز البيع وان لم يكن منتفعا بها في الحال كما لو اشترى ولد جارية
مولودا في الحال يجوز وان لم يكن منتفعا به في الحال وكما لو اشترى جرو كلب يجوز
وان كان في الحال غير منتفع به فاذا جاز الشرا فعلى المشتري ان يجذها
في الحال من شجر البايع ولم يكن له الترك الى وقت الادراك الا باذن البايع فان تركها
باذن البايع طاب له الفضل وان تركها بغير اذن البايع فانه ينظر ان تناهى
عظمها ولم يبق الا النضج فتركها حتى نضجت طاب له الفضل لانه لم توجد
الزيادة في الكيل والوزن وان كانت وقت الشرا صغارا لم تتناه عظمها فلا يطيب
له الفضل لانه استفاده من كسب خبيث لا يحل له فسبيله التصدق وان استاجر

من البايع

من البايع الاشجار للترك الى وقت الادراك وفعل ذلك طاب له الفضل ولا تجب عليه
الاجرة لان هذه اجارة لا نظير لها في الاجارات فهو كما اذا استاجر اشجارا
ليبسط عليها الثياب للجفاف او استاجر وتدا ليعلق الثوب الى وقت
الادراك فانه ينظر ان كان لم يبد صلاحها فالبيع بهذا الشرط فاسد
بالاجماع وكذلك اذا كان بدا صلاحها في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى
وقال محمد رحمه الله تعالى يجوز استحسانا لتعامل الناس ولو اشترى زرعا وهو
بقل قبل الادراك فالشرا جايز وعليه ان يحصده من ارض البايع وان تركه
حتى ادرك فان كان الترك باذن البايع طاب له الفضل وان تركه بغير اذن
البايع لا يطيب له الفضل وان استاجر من البايع الارض الى وقت الادراك
فانه ينظر ان استاجرها الى مدة معلومة بالايام او بالشهور باجرة معلومة
جازت الاجارة كما اذا استاجرها الى وقت الحصاد ثم تركه حتى ادرك فعليه اجر المثل
ويتصدق بالفضل ولا يطيب له بخلاف ما اذا استاجر الشجر لان هناك لا يجوز
الاجارة بحال فلم يكن للعقد اثر فان كان العقد صحيحا يطيب له الفضل وان كان
فاسدا لا يطيب له الفضل ولو اشترى الزرع بشرط الترك الى وقت الادراك
فان اشترى بهذا الشرط فهو فاسد بالاجماع اما على قولهما فلا يشكل كما قالا في الثمار
وكذلك على قول محمد رحمه الله تعالى لانه لا تعامل للناس فيه **قال** ولا يجوز بيع
الثمر الا صاعا منه وفي بعض الروايات لا يجوز بيع الثمر الا ما امن عاهته
فان كان المحفوظ من الرواية هذا فهو اطلاق ظاهر الرواية لان بيع الثمر
بعد ما طلع لا يجوز فتكون رواية الطحاوي على ما قال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى
انه لا يجوز بيع الثمر ما لم يكن منتفعا به وان كان المحفوظ من الرواية هو اللفظ الاول
فلا وجه لافساد هذا البيع ايضا لان المستثنى معلوم والمستثنى منه معلوم يدل
عليه قوله عقيب هذه المسألة ولا باس ببيع الجزء المعلوم من اجزايها نحو ان يبيع
نصفها او ثلثها ولا فرق بين بيع الكل الا صاعا منها وبين بيع الجزء المعلوم
من اجزايها والاصل انه اذا استثنى من المعقود عليه ما يجوز ايراد العقد
عليه جاز البيع في المستثنى منه بيانه انه اذا قال بعت منك هذه الصبرة الا
قفيزا منها بدرهم فالبيع جايز في جميع الصبرة لانه استثنى ما يجوز ايراد العقد عليه
لانه لو باع قفيزا من الصبرة يجوز ومثاله لو قال بعت منك هذا القطيع من الغنم الا شاة
منه بغير عينها بماية درهم فالبيع فاسد لانه استثنى ما لا يجوز ايراد العقد
عليه لانه لو باع شاة من الجملة بغير عينها بماية درهم لا يجوز ايراد العقد عليها
وكذلك الحكم في العدديات المتفاوتة مثل الثياب والعبيد والحيوان وما اشبه
ذلك بخلاف الكيلي والوزني والعددي المتقارب وكذلك ان باع حيوانا واستثنى ما في
بطنه لا يجوز البيع لانه استثنى ما لا يجوز ايراد العقد عليه لان بيع ما في البطن لا يجوز
وكذلك لو باع الجارية واستثنى طرفا من اطرافها لا يجوز البيع ~~كما لا يجوز استثناؤه~~ وانما
جاز استثنا القفيز لان المستثنى معلوم كما اذا كان الثمر مجدودا موضوعا واستثنى
طرفا من اطرافه على الارض فباع الكل الا صاعا فانه يجوز وروى الحسن بن زياد رحمه الله تعالى

أنه قال لا يجوز البيع كما قال الطحاوي في الكتاب قال وما أصاب الثمرة من آفة
بعد قبض مبتاعها فهي من مال المشتري وإن كان قبل قبضه إياها فهي من مال
البائع جملة هذا لا يخلو إما أن يهلك جميع المعقود عليه أو بعضه قبل القبض
أو بعد القبض ولا يخلو إما أن يكون الهلاك بفعل البائع أو بفعل المشتري
أو بفعل الأجنبي أو بفعل المعقود عليه نحو أن يكون المعقود عليه حيوانا
فقتل نفسه فإن البيع يبطل في هذا كله بالاتفاق أما إذا كان الهلاك
بآفة سماوية أو بفعل المعقود عليه فلا إشكال وكذا إذا كان بفعل البائع لأن المبيع
في يده مضمون بالثمن قبل القبض بدليل أنه لو هلك سقط ثمنه فلا يجوز أن يكون
مضمونا بالقيمة إذ الشيء الواحد لا يتوالى عليه ضمانان وسنذكر في ذكر أن لو كان
البيع باتا أو شرط الخيار فإن استهلاك المشتري فعليه ثمنه إن كان البيع باتا أو شرط
الخيار للمشتري وإن كان قد استهلك المشتري والبيع بشرط الخيار للبائع أو كان البيع
فاسدا لزمه ضمان مثله إن كان مثليا وضمان قيمته إن كان غير مثلي وإن هلك
بفعل الأجنبي فالمشتري بالخيار إن شاء فسخ البيع وعاد المبيع إلى ملك البائع وللبائع
أن يرجع على الجاني فيضمنه قيمته إن كان غير مثلي أو مثله إن كان مثليا ثم ينظر
إن كان الضمان من جنس الثمن وفضل على الثمن لا يطيب له الفضل لأنه ربح ما لم يضمن
لا يطيب له فهذا ربح ما لم يملك أولى أن لا يطيب له وإن كان الضمان من خلاف جنس
الثمن يطيب له وإن اختار المشتري البيع واتباع الجاني بالضمان له ذلك وعليه الثمن
فإن كان الضمان من جنس الثمن لا يطيب له الفضل لأنه ربح ما لم يضمن وإن كان الضمان
من خلاف جنسه طاب له الفضل ثم اختياره اتباع الجاني بالضمان بمنزلة القبض
في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وفي قول محمد رحمه الله تعالى لا يكون بمنزلة القبض وفائدة
هذا الاختلاف أن الضمان لو توى على الجاني بموته مفلسا فالتوى على المشتري
في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وفي قول محمد رحمه الله تعالى يبطل البيع والتوى على البائع
ويسقط الثمن عن المشتري والثانية أن البيع إذا كان مصوغا من فضة اشتراها
المشتري بدينار فاستهلك المصوغ أجنبي قبل القبض واختار المشتري أخذه واتباع
الجاني ونقد الدينار وافترقا قبل ضمان المستهلك لا يبطل الصرف بينهما في قول
أبي يوسف رحمه الله تعالى لأن اختياره تضمين المستهلك بمنزلة القبض وقال محمد رحمه الله
يبطل الصرف والثالثة أن المشتري لو أخذ مكانه شيئا آخر يجوز في قول أبي يوسف رحمه الله
وعند محمد رحمه الله تعالى لا يجوز لأن هذا تصرف في المعقود عليه قبل القبض وذلك لا يجوز
إلا من البائع خاصة عنده وإن كان الهلاك بعد القبض وبعد وجود التخلية من البائع
فالهلاك على المشتري سواء هلك بآفة سماوية أو بفعل المعقود عليه أو بفعل الأجنبي
أو بفعل المشتري ويرجع على الأجنبي بضمانه ويطيب له الفضل إن كان لأنه ربح ما قد
ضمن وإن هلك بفعل البائع فإنه ينظر إن كان قبضه المشتري بإذن البائع أو بغير إذنه
ولكن الثمن منقودا أو مؤجلا فاستهلاك البائع كاستهلاك الأجنبي وإن كان المشتري
قبضه بغير إذن البائع والثمن حال غير منقود صار البائع مستردا بالاستهلاك وبطل
البيع وسقط الثمن عن المشتري هذا في هلاك الكل وأما إذا هلك البعض قبل القبض
فإنه ينظر إن كان بفعل البائع يطرح عن المشتري حصة النقصان من الثمن سواء كان
ذلك النقصان نقصان قدر أو نقصان وصف والمشتري بالخيار في الباقي إن شاء

أخذه بحصته من الثمن وإن شاء ترك لتفرق الصفقة عليه وإن كان ذلك بفعل الأجنبي لزمه
ضمانه والمشتري بالخيار إن شاء فسخ البيع ويرجع البائع على الجاني بضمان ما جنى
وإن شاء اختار البيع ويتبع الجاني بالضمان ويلزمه جميع الثمن والحكم في ذلك كما ذكرنا
في استهلاك الأجنبي جميع المبيع وإن كان ذلك بآفة سماوية فإنه ينظر إن كان النقصان
نقصان قدر يطرح عن المشتري حصة ما فات من الثمن وله الخيار في الباقي إن شاء
أخذه بحصته من الثمن وإن شاء ترك نحو أن يكون المبيع كيليا أو وزنيا أو عدديا
ففات بعضه من القدر وإن كان النقصان نقصان وصف لا يطرح عن المشتري شيء
من الثمن ولكن له الخيار إن شاء أخذه بجميع الثمن وإن شاء ترك والوصف هو ما دخل
في البيع تبعا بغير ذكر كالأشجار والبناء في الأرض والأطراف في الحيوان والجودة
في الكيلي والوزني من الأوصاف لا حصة لها من الثمن إلا إذا ورد عليه القبض
أو الجناية وكذلك إذا كان بفعل المعقود عليه فالجواب هكذا وإن كان بفعل المشتري
صار قابضا قدر ما استهلك بالاستهلاك والباقي بالعيب حتى أن الباقي لو هلك
في يد البائع قبل وجود الحبس منه هلك على المشتري وإن هلك بعد وجود
الحبس منه هلك على البائع ولزم المشتري حصة ما استهلك لا غير وإن حبس
وليس له حق الحبس لزمه ضمانه فالمشتري عليه جميع الثمن ولو هلك البعض
بعد القبض فالهلاك على المشتري إن كان بآفة سماوية أو بفعل المشتري أو بفعل
المعقود عليه أو بفعل الأجنبي ويرجع بالضمان على الأجنبي وإن كان بفعل البائع
فإنه ينظر إن لم يكن له حق الاسترداد للحبس فهو كاستهلاك الأجنبي وإن كان
له حق الاسترداد انفسخ العقد في قدر ما استهلك البائع وسقط عن المشتري
حصته من الثمن ولا يكون مستردا للباقي حتى أن الباقي لو هلك في يد المشتري
لزمه حصة الباقي من الثمن إلا إذا هلك الباقي من سراية جناية البائع
صار مستردا لذلك وسقط عن المشتري جميع الثمن وإذا اختلف البائع والمشتري
في هلاك المعقود عليه فقال البائع هلك بعد القبض وقال المشتري هلك قبل
القبض فالقول قول المشتري لأنه ينكر القبض وأيهما أقام البينة قبلت بينته
وإن أقاما جميعا البينة فالبينة بينة البائع لأنه تثبت الثمن والقبض وكذلك
إذا ادعى البائع أن المشتري استهلك المبيع وادعى المشتري أن البائع استهلكه
فالجواب ما ذكرنا هذا إذا لم يكن للبينتين تاريخ وأما إذا كان لهما تاريخ
وأحدهما أسبق يعمل بينة أسبقهما تاريخا في الاستهلاك والهلاك جميعا وهذا
إذا كان قبض المشتري غير ظاهر وأما إذا كان قبضه ظاهرا ثم إن المشتري ادعى
أن البائع استهلكه والبائع يدعي أن المشتري استهلكه فإذا لم يكن لهما بينة فالقول
قول البائع وأيهما أقام البينة قبلت بينته وإن أقاما جميعا البينة فالبينة بينة
المشتري لأنه مدعي ثم ينظر إن كان في موضع للبائع حق الاسترداد والحبس
صار بالاستهلاك مستردا وانفسخ البيع بينهما وسقط الثمن عن المشتري وإن كان
في موضع لم يكن له حق الاسترداد والحبس فللمشتري أن يضمن البائع قيمة المبيع
ولا ينفسخ البيع ولو أن رجلا اشترى [illegible] من رجل عبدين أو جاريتين فقتل
أحدهما صاحبه أو اشترى جارية فولدت قبل القبض فكبر الولد ثم قتل أحدهما صاحبه

قبل القبض فالمشتري بالخيار ان شا فسخ البيع في الباقي وبطلت الجناية لانهما عادا الى ملك
البايع فقتل احدهما صاحبه وهو في ملك البايع وان شا اخذ القاتل بجميع الثمن ولا يطرح
من الثمن شي ... اخذ القاتل بحصته من الثمن فيخير في الابتدا ان شا اخذ
بجميع الثمن وان شا ترك ومعنى قولنا انه لو اخذ القاتل بحصته من الثمن بطل البيع
في المقتول لانه عاد الى ملك البايع فصار عبد المشتري قاتلا عبد البايع فيخاطب المشتري
بالدفع او بالفدا وايهما فعل قام مقام المقتول كانه هو المقتول فياخذه ببقية الثمن
فلما كان في المال يلزمه جميع الثمن فيخير في الابتدا ومثله لو اشترى عبدين سويين بالف درهم
فقتل احدهما صاحبه قبل القبض صار كانه مات حتف انفه فالمشتري بالخيار ان شا اخذ
الباقي بحصته من الثمن وان شا ترك لان فعل العجما جبار وكذلك اذا اشترى عبدا او اصلا
فجرح نفسه فصار كانه انتقص بافة سماوية فلا يطرح من الثمن شي والمشتري بالخيار ان شا
اخذ الباقي بحصته من الثمن وان شا ترك ولو قتل العبد اجنبي قبل القبض ان كان خطا
لا يبطل البيع والمشتري بالخيار ان شا فسخ البيع واتبع البايع عاقلة القاتل فياخذ
قيمته في ثلاث سنين وان شا اجاز البيع واتبع العاقلة بالقيمة في ثلاث سنين وان كان
القتل عمدا قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه المشتري بالخيار ان شا فسخ البيع وللبايع
ان يقتص القاتل بعمده وان شا اجاز البيع وله ان يقتص القاتل بعمده ولزمه جميع
الثمن وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى المشتري بالخيار ان شا فسخ البيع وعاد الى البايع وليس للبايع
ان يقتص ولكنه ياخذ من مال القاتل القيمة في ثلاث سنين وان شا اجاز البيع واتبع
القاتل بالقيمة في ثلاث سنين **قال** واذا اشترى الرطبة القايمة في الارض
جاز ذلك وعليه جزازها وان شرط الجزاز على البايع كان البيع فاسدا وانما قلنا ان البيع
جايز بغير الشرط لان اتصال المبيع بغيره لا يمنع صحة البيع اذا لم يكن مضرة للبايع كما اذا
اشترى اشجارا قايمة على الارض او اشترى الثمار على رووس الاشجار وما اشبه ذلك
والهبة في مثله لا تنفذ لان اتصاله بغيره بمنزلة الشيوع وهبة المشاع فيما يحتمل
القسمة باطلة الا اذا امر بالفصل وفصله فحينئذ يجوز على ما ذكرنا قبل هذا والجواز
انما يكون بعد التسليم وذلك على المشتري فاذا شرط ذلك على البايع اوجب فساد البيع
اختلف الفقها في البيع والشرط على ثلاثة اقوال قال اصحابنا رحمهم الله تعالى البيع
والشرط كلاهما فاسد وقال ابن شبرمة البيع والشرط كلاهما جايزان وقال ابن ابي ليلى البيع
جايز والشرط فاسد وحكي عن عبد الوارث بن سعيد انه قال قدمنا الكوفة فاذا انا بثلاثة
من الفقها ابو حنيفة وابن ابي ليلى وابن شبرمة رضي الله تعالى عنهم فدخلت على ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه فسالته عن ذلك فقال البيع جايز والشرط باطل ثم خرجت من عنده
ودخلت على ابن شبرمة فسالته عن ذلك فقال البيع والشرط جايزان ثم خرجت من عنده
فقلت في نفسي سبحان الله ثلاثة من الفقها اختلفوا في مسالة واحدة على ثلاثة اقوال ثم اتيت
ابا حنيفة رضي الله تعالى عنه فاخبرته بما قالا فقال لا ادري ما قالا حدثني عمرو بن شعيب عن ابيه
عن جده عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه نهى عن بيع وشرط ثم اتيت ابن ابي ليلى فاخبرته
بما قالا فقال لا ادري ما قالا حدثني هشام بن عروة عن ابيه عروة عن عايشة رضي الله تعالى عنها
انها قالت لما اردت ان اشتري بريرة واشترط اهلها الولاء لهم فان الولاء لمن اعتق فرسول الله
صلى الله عليه وسلم اجاز الشرط ثم اتيت ابن شبرمة فاخبرته بما قالا فقال لا ادري ما قالا حدثني

مسعر

مسعر بن كدام عن محارب بن دثار عن جابر بن عبد الله الانصاري رضي الله عنه
قال بعت ناقة لي لرسول الله صلى الله عليه وسلم وشرطت حملانها الى المدينة
فالنبي صلى الله عليه وسلم اجاز البيع والشرط جميعا وما قال علماونا رضي الله تعالى عنهم
احوط لان البيع الفاسد يكون ربا ويحتاط في باب الربا لما روي عن عبد الله بن مسعود
رضي الله تعالى عنه انه قال انا ندع تسعة اعشار الحلال مخافة الربا ثم البيع
والشرط على ثلاثة اوجه وجه كلاهما جايزان ووجه كلاهما فاسدان
ووجه البيع جايز والشرط باطل اما الوجه الذي كلاهما جايز فهو ان يكون
ما يوجب البيان صفة الثمن او المثمن اما بيان صفة الثمن فهو ان يبيع عبدا
بالف درهم على انها جياد صحاح او ملبسة او كيبيه نقد بيت المال او على انها حالة
وما اشبه ذلك واما بيان صفة المثمن فهو ان يبيع جارية على انها بكر او على انها
طباخة او خبازة او على انها بكر او على انه كاتب او دابة على انها هملاج
وما اشبه ذلك لان هذا الشرط مما يقتضيه العقد لان العقد يقتضي ان يكون المبيع
والثمن معلوما وهذا الشرط يوجب تعريف المعقود عليه فيجوز كلاهما وكذلك اذا كان
الشرط مما يوجب تاكيد العقد نحو ان يشترط في البيع الرهن بثمنه والرهن معلوم او شرط
الكفالة بالثمن والكفيل حاضر فالبيع والشرط كلاهما جايزان ولو كان الرهن معلوما
معينا غير ان البايع لم يقبضه وامتنع المشتري عن تسليمه اليه لا يجبر على التسليم
ويخير البايع ان شاء فسخ العقد لفوات شرطه واما اذا كان الرهن غير معلوم والكفيل غايب او حاضر
لم يقبل لا يجوز البيع وكذلك لو باعه بشرط البراءة من كل عيب فالبيع والشرط كلاهما جايزان حتى
ان المشتري لا يرد بالعيب وكذلك لو باع بشرط التسليم والتسلم والايفا والاستيفا
ولو اشترى بشرط ان يوفيه في منزله فانه ينظر ان كان المشتري في المصر ومنزله
ايضا في المصر فالبيع بهذا الشرط جايز استحسانا في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى
عنهما وفي قول محمد رحمه الله تعالى لا يجوز وهو القياس ولو كان منزله خارج المصر او اشترى
خارج المصر ومنزله في المصر لا يجوز بالاجماع كما اذا اشترى حنطة بحنطة وشرط
اخذهما على صاحبه الايفا ولا يجوز البيع لانه يودي الى الربا ولو كان شرط الحمل الى منزله
لا يجوز بالاجماع ولو شرط شرطا للناس فيه تعامل نحو ان يشتري صرما على ان
البايع له خفا او على ان ينعل خفه او نعلا او شراكا على ان يحذوه البايع او ان كل
او كان ان يحذو النعل او قلنسوة بشرط ان يبطن له البايع من عنده فالبيع بهذا الشرط
جايز لان للناس فيه تعاملا هذا كله في الوجه الذي يجوز فيه البيع والشرط
جميعا واما الوجه الذي كلاهما فاسدان فهو ان يكون الشرط مما لا يقتضيه العقد
او فيه منفعة لاحد العاقدين او للمعقود عليه وهو من اهل الخصومة وليس للناس
فيه تعامل نحو ان يشتري شيئا على ان يحمله مؤونته بشرط الحمل الى منزله او اشترى
ثوبا بشرط الخياطة او اشترى حنطة بشرط الطحن او اشترى ثمرة او رطبة وشرط
الجزاز على البايع فالبيع بهذا الشرط فاسد لانه لا يقتضيه العقد وفيه منفعة للمشتري
وكذلك اذا كان الشرط فيه منفعة للبايع نحو ان يشتري دارا وشرط ان يسكنها البايع
شهرا او ارضا بشرط ان يزرعها البايع سنة او شرط دابة بشرط ان يركبها البايع شهرا
او ثوبا بشرط ان يلبسه شهرا ثم يسلمه الى المشتري او باع بشرط ان يقرضه المشتري قرضا

أو شرط أن يهب له هبة أو باع بشرط أن يبيع له كذا فالبيع في هذا كله فاسد وكذلك
إذا كان الشرط فيه منفعة للمعقود عليه وهو من أهل الخصومة نحو أن يبيع عبدا
أو جارية بشرط أن لا يبيعه ولا يهبه ولا يخرجه عن ملكه فإن هذا الشرط فيه
منفعة للعبد لأن تداول الأيدي يشق على العبد والجارية وكذلك إذا كان
بشرط التدبير والاستيلاد أو بشرط العتق فالبيع لا يجوز ولكن المشتري
لو أعتقه لزمه الثمن في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى استحسانا وعند صاحبيه تجب
القيمة عليه وأجمعوا أنه لو هلك في يده قبل الإعتاق لزمه القيمة وكذلك لو باعه
من رجل أو وهبه من رجل وجبت القيمة عليه ثم وجوب الثمن علامة الجواز
ووجوب القيمة علامة الفساد والحاصل عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه
أن العقد في الابتداء انعقد على الفساد وينقلب إلى الجواز بالعتق وعندهما
لا ينقلب وعليه القيمة ومن الوجه الذي كلاهما فاسد أيضا أن يكون البيع
بشرط الغرر والخطر نحو أن يبيع حيوانا سوى بني آدم على أنها حامل
لأن الحمل في غير الجواري زيادة ولا يدري أنها حامل أم لا وكذلك لو اشترى
وهي حامل على أنها تضع حملها إلى شهر أو شهرين أو اشترى بقرة على أنها
تحلب كذا لأن فيه غررا وخطرا ولو اشترى بقرة على أنها حلوب ذكر الكرخي
في مختصره أن البيع بهذا الشرط فاسد وجعله من الشروط التي ترجع إلى بيان
صفة المعقود عليه كما إذا اشترى جارية على أنها طباخة أو اشتراها على أنها
لبون ذكر الطحاوي رحمه الله في مختصره في أول باب المصراة أن البيع بهذا الشرط
جائز وجعله بيانا للمعقود عليه ولو باع جارية على أنها حامل فالبيع جائز
لأنه باع وبين العيب وقال بعضهم لا يجوز لأن محمدا رحمه الله تعالى ذكر في كتاب
البيوع لو باع شاة أو بعيرا من حملها فالبيع جائز وليس هذا كالشرط وظاهر هذا القول
يقتضي الفساد إذا كان بالشرط وروي عن الفقيه أبي جعفر الهندواني رحمه الله أنه
قال هذا الشرط إذا كان من البائع يجوز البيع لأن فيه إظهار العيب وإن كان
هذا الشرط من المشتري لا يجوز لأنه أظهر من نفسه الرغبة حيث شرط
ولو اشترى جارية على أنها مغنية فإذا هي لا تغني البيع جائز ولا خيار
للمشتري لأن الغناء في الجارية عيب فقد باع وأظهر العيب ولو اشترى
قمريا على أنه يصوت أو حمامة على أنها تجيء من موضع بعيد أو كبشا على أنه
نطاح أو ديكا على أنه مقاتل أو كلبا على أنه صيود فالبيع بهذا الشرط فاسد
لأن فيه غررا وخطرا وأما الوجه الذي يجوز البيع والشرط باطل وهو
أن يبيع من رجل طعاما على أن يأكله المشتري أو لا يبيع أو باع ثوبا على أن لا يهبه
أو دابة على أن لا يهبها ولا يبيعها فالبيع جائز والشرط باطل لأن هذا الشرط
لا منفعة له فيه ولو باع بشرط المضرة نحو أن يبيع ثوبا بشرط أن يحرقه
أو باع دارا على أن يخربها أو جارية على أن لا يطأها ذكر الاختلاف بين أبي يوسف
ومحمد رحمهما الله تعالى قال أبو يوسف رحمه الله تعالى البيع فاسد والشرط باطل وقال محمد رحمه الله

البيع جائز

للمشتري ح
ما كان فيه منفعة للمعقود عليه
وجوب الثمن علامة الجواز ووجوب القيمة علامة الفساد
اشترى جارية على أنها طباخة
لا يجوز
اشتراها على أنها مغنية
اشترى قمريا على أنه يصوت أو حمامة على أنها تجيء من موضع بعيد
باع بشرط المضرة

البيع جائز والشرط باطل ولو باع بشرط أن يطأها في قولهم البيع جائز والشرط
باطل ويروى عن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه أنه قال إذا اشتراها على أن لا يطأها
أو لا يبيعها فالبيع فاسد فصل وإذا باع أرضا دخل ما كان فيها من بناء ونخل وشجر
جملة هذا لا يخلو إما أن يبيع الأرض أو الكرم أو الدار أو المنزل أو البيت
ولم يذكر الحقوق والمرافق ولا ذكر كل قليل وكثير منها أو ذكر واحدا منها أما
إذا باع الأرض أو الكرم ولم يذكر واحدا مما ذكرنا دخل في البيع ما ركب فيها للبقاء
من أشجار وكرم وغراس وبناء وحيطان ولا يدخل فيها ما كان من زرع ونخل
وغيرها من الثمار والعنب وما لم يركب فيها للبقاء ولا يدخل أيضا ما كان
من حقوقها من شرب أو مسيل ماء أو طريق خاص في ملك إنسان ولو قال
بعتها منك بحقوقها أو بمرافقها دخل في البيع زيادة عند ذكر الحقوق أو المرافق
ما كان غير داخل بلا ذكر أشياء الشرب ومسيل الماء وطريق خاص في ملك إنسان
والطريق ثلاثة طريق إلى الطريق الأعظم وطريق إلى سكة غير نافذة وطريق
خاص في ملك إنسان أما الطريقان يدخلان بغير ذكر الحقوق والمرافق
وأما الطريق الخاص لا يدخل إلا بذكر الحقوق والمرافق ولو قال بعتها منك
بكل قليل وكثير هو فيها ومنها فإنه ينظر إن قال في آخره من حقوقها أو من مرافقها
صار كأنه ذكر الحقوق والمرافق خاصة ولا يدخل في البيع الزرع والثمار لأنهما ليسا
من حقوق الأرض والكرم فيها وإن زاد في البيع ذكر كل قليل وكثير هو فيها ومنها
فحينئذ يدخل في البيع الزرع والثمار وكل ما هو متصل بها وأما ما كان منفصلا
عنها كالثمار المجذوذة والزرع المحصود والحطب واللبن والقصب الموضوع
لا يدخل في البيع إلا أن يشترطا صحيحا والبيع يخالف الإجارة فإنه إذا أجر الأرض
دخل في الإجارة حقوقها من شرب ومسيل ماء وطريق خاص في ملك إنسان
استحسانا والقياس أن لا يدخل ما لم يذكر الحقوق والمرافق كالبيع وفي الاستحسان
يدخل لأن عقد الإجارة دليلا وإن لم يشترط صحيحا وأما البيع إنما يعقد
للملك ويبيع لهوا الملك وإن كان لا ينتفع به والبيع يخالف الرهن وهو أنه إذا رهن
عند رجل أرضا فيها ثمار على الأشجار أو زرع وسلمها إليه فكلما كان متصلا
بالأرض دخل في الرهن لأنهما قصدا صحة الرهن ولا يصح الرهن حتى يدخل
في الرهن ما كان فيه متصلا بها فلذلك دخل وإن لم يذكر كل قليل وكثير ولا
الحقوق والمرافق فإنه يدخل في البيع وأما إذا باع الدار ولم يذكر الحقوق
والمرافق ولا ذكر كل قليل وكثير فإنه يدخل في البيع جميع ما كان فيها من بيوت
ومنازل وعلو وسفل وجميع ما يجمعه ويشتمل عليه حدودها الأربع
ولا يدخل في البيع ما كان من حقوقها من طريق لها خاص في ملك إنسان وأما طريقها

ها
الطريق ثلاثة
ت
معه الأولان
البيع يخالف الإجارة في هذا الحكم
البيع يعقد للملك وإن كان لا ينتفع به وهذا بظاهره يخالف ما قيل في بيع الرهن فإنهم قالوا المقصود الانتفاع دون الملك
خل ذكر

الي سكة غير نافذة او الي طريق عام دخل فيها ما ذكرنا في الارض والكرم وما كان له من حق سبيل الما او حق الفا الثلج في ملك خاص فلا يدخل واما الكنيف الشارع والجناح يدخل والظلة ان كان مفتحها الي الدار قال ابو حنيفة رضي الله عنه لا تدخل وقال صاحباه تدخل واما اذا لم يكن مفتحها الي الدار فانها لا تدخل بالاجماع • وما كان لها من بستان فانه ينظر ان كان في الدار فانه يدخل وان كان يلي الدار ومفتحه اليها لا يدخل وقال بعضهم ان كان البستان صغيرا يدخل وان كان كبيرا لا يدخل وقال بعضهم يحكم في ذلك الثمن ان كان الثمن ما يصلح ان يكون بدلا لهما يدخل • ولو قال بحقوقها او بمرافقها او قال بكل قليل وكثير هو فيها ومنها وذكر في اخره من حقوقها ومرافقها او لم يذكر اخذ الطريق الخاص وحق مسيل الما والقا الثلج الثلوج والظلة تدخل عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه اذا كان مفتحها الي الدار والظلة التي احد طروق جذوعها تعتمد على الحايط من هذه الدار وطرفها الاخر على حايط غيره • واما اذا باع بيتا فاسم البيت يقع على مبني مسقف عليه باب ويدخل في البيع حيطانه وسقفه والباب والطريقان يدخلان في البيع والطريق الخاص في ملك انسان لا يدخل الا بذكر الحقوق والمرافق وبذكر كل قليل وكثير هو فيه ومنه ولو كان على علوه بيت فان العلو لا يدخل وان ذكر الحقوق والمرافق وكل قليل وكثير هو فيه ومنه لان العلو بيت مثله فلا يكون تبعا ولو لم يكن على علوه بيت كان له ان يبني علوا • ولو كان البيت في داره فباعه من رجل فانه لا تدخل طريقه في الدار الا بذكر الحقوق فان كان البيت يلي الطريق الاعظم يفتح له بابا اليه وان كان لا يلي الطريق الاعظم لا يبطل البيع وله ان يشتري له الطريق او يستعير من صاحب الدار ولعل هذا كالقسمة اذا اصاب احد الشركا بيتا في الدار او منزلا او ساحة منها بغير طريق فانه ينظر ان كان يمكنه فتح الباب الى الطريق فليس له ان يتطرق في نصيب شريكه سوا ذكر في القسمة الحقوق والمرافق او لم يذكر وكذلك اذا كان مسيل مائه في نصيب شريكه قبل القسمة انقطع ذلك الحق اذا كان يمكنه تسييل الما في نصيبه وان كان لا يمكنه تسييل الما ولا فتح الباب في نصيبه ويمكن ذلك في نصيب شريكه فانه ينظر ان ذكر الحقوق والمرافق في القسمة فان الطريق ومسيل الما يدخلان في القسمة ولا يبطل وان لم يذكر ذلك فلا تدخل الطريق ومسيل الما وتبطل القسمة لان القسمة لتحصيل المنفعة فاذا ادت الي تفويت المنفعة بطلت القسمة • وبيع بيت دون العلو دون السفل جايز اذا كان على العلو بنا وان لم يكن عليه بنا لا يجوز البيع لانه بيع الهوا والا لا يجوز ولو كان طريقه في الدار لا يدخل الا بذكر الحقوق ولو بيع السفل يجوز البيع مبنيا كان او غير مبني لان بيع الساحة يجوز وان لم يكن فيها بنا وهل يجب لصاحب العلو شفعة ينظر ان كان على العلو بنا فله الشفعة بالجوار وان لم يكن عليه بنا ان كان طريقه في السفل فله الشفعة بحق الجوار وان لم يكن عليه بنا لا تستحق الشفعة بالشرب والممر • واجمعوا ان العلو اذا بيع وكان عليه بنا فان لصاحب السفل شفعة مبنيا كان السفل او غير مبني

ولو اشترى بيتا ليس له طريق في الدار وله ان يستاجر او يستعير ها وان في القسمة فهو بخلاف

هل لصاحب العلو شفعة

او غير مبني • واما اذا باع المنزل ولم يذكر الحقوق والمرافق ولا ذكر كل قليل وكثير فانه يدخل في البيع ما كان فيها من بيوت في السفل واما بيوت العلو فلا وكذا الطريق الخاص لا يدخل على ما ذكرنا في بيع الدار والبيت واما اذا ذكر الحقوق او المرافق او ذكر كل قليل وكثير يدخل العلو والطريق الخاص لان المنزل اعم من البيت واخص من الدار فلاجل الخصوص لم يدخل العلو في البيع ولاجل العموم دخل العلو فيه بذكر الحقوق والمرافق • فصل • ومن ابتاع شيئا فهلك في يد بايعه بطل البيع وقد ذكرنا جملة هذا قبل هذا الموضع • فصل • ومن اشترى شيئا بعينه او في ذمته لم يجز له بيعه قبل قبضه ولا الشركة ولا التولية • واذا اشترى شيئا بعينه فهذا لا يخلو اما ان يكون منقولا او غير منقول اما اذا كان منقولا فلا يجوز بيعه قبل القبض من بايعه او من غيره لنهي رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع ما لم يقبض فالبيع الثاني باطل والبيع الاول على حاله جايز ولو وهب للبايع قبل قبضه او لم يقبل البايع الهبة بطلت الهبة والبيع يجري على حاله وان قبل البايع الهبة انفسخ البيع بينهما ويكون بمنزلة الاقالة والاقالة فسخ قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من اقال نادما اقال الله عثراته يوم القيامة وكذلك لو تصدق به على البايع ولو وهبه لغير البايع او تصدق به على غير البايع وامره بالقبض من البايع فقبضه او رهنه عند رجل وامره ان يقبض من البايع فقبضه بامره جازت هذه العقود كلها في قول محمد رحمه الله تعالى لان صحة هذه العقود بالقبض فلما حصل القبض بامره صار القابض كالوكيل له وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز وان امر المشتري بالقبض لان العقد لم يكن صحيحا ولو اوصى به لرجل قبل القبض ثم مات صحت الوصية بالاجماع لان الوصية اخت الميراث ولو مات قبل القبض يكون ذلك موروثا لورثته فكذلك الوصية ولو اجره قبل القبض من البايع او من غيره لا يجوز وهو بمنزلة البيع ولو اشترى عبدا او جارية فاعتقها قبل القبض على مال او بغير مال فعتقه جايز ويصير قابضا وعليه الثمن وكذلك لو دبره او كانت جارية فاستولدها صح تدبيره واستيلاده ويكون قابضا ولو وطي المشتري قبل القبض فبمجرد الوطي لا يكون قابضا اتصل به العلوق او لم يتصل ومعنى قولنا استولدها قبل القبض اي اقر انها كانت ولدت منه ولو كاتبها قبل القبض فلا رواية فيه نصا ويجوز ان يقال لا يجوز لان الكتابة عقد معاوضة فيحتمل الفسخ والاقالة فصار كالبيع ويجوز ان يقال يجوز لانها اوسع من البيع جوازا وروي عن ابي يوسف انه اذا كاتب قبل القبض فللبايع ان يبطلها فان لم يبطلها حتى نقد الثمن جازت الكتابة ذكرها في العيون وكذلك الحكم في كل عين منقول لم يرد عليه من العقود التي ينفسخ العقد بهلاكها قبل القبض فلا يجوز التصرف فيها قبل القبض نحو ان يصالح عليها من دعوى

يدخل

المنزل اعم من البيت واخص من الدار

احكام المبيع قبل القبض

بقبض

بقبل

هبه

بقال

ماله

احكام عين السول من بيع وغيره

فيتصرف فيها قبل القبض او جعلها اجرة فيتصرف المواجر في الاجرة قبل القبض وهو على ما ذكرنا
من الاحكام ولو اشترى عقارا فباعه قبل القبض من البايع او من غيره القياس
ان لا يجوز وهو قول محمد رحمه الله تعالى وزفر والشافعي رضي الله تعالى عنهم وفي الاستحسان يجوز
وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما ولو ملك العين بالميراث او بالوصية
فتصرف فيها قبل القبض فانه يجوز تصرفه منقولا كان او غير منقول في قولهم جميعا
واما في القسمة اذا باع واحد من الشركا نصيبه بعد القسمة قبل القبض فانه ينظر
ان كان الشي الذي وقعت عليه القسمة مما يجبرون عليه القسمة كالاشيا المختلفة
والرقيق على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يجوز بيعه قبل القبض اذا كان منقولا
وان كان عقارا فعلى الاختلاف واما المهر وبدل الخلع والصلح عن دم العمد وبدل العتق
فانه يجوز للمالك التصرف فيه قبل القبض كما يجوز بعد القبض لان هذه العقود مما لا ينفسخ
العقد بهلاك المعقود عليه قبل التسليم وفي كل موضع لا يجوز بيعه لا يجوز اشراكه
ولا التولية هذا كله اذا تصرف في المبيع قبل القبض واما اذا قبضه وهو منقول
جازت تصرفاته فيه اذا صح قبضه وصحة القبض فيه باحد امرين اما بالتخلية
واما بحقيقة القبض وقد يكون بمعنى اخر غير التخلية اما المبيع الذي يكون
صحة القبض فيه بالتخلية نحو ان يشتري من رجل شيئا بعينه كا من غير الكيلي
والوزني والعددي المتفاوت او كيليا او وزنيا او عدديا متقاربا اشتراه مجازفة
وخلى البايع بينه وبين المشتري فقبضه بعد ذلك ونقله او لم ينقله او لم يقبضه
صح قبضه ويجوز تصرفه فيه واما المبيع الذي صحة القبض فيه بالتخلية ومعنى اخر
وهو ان يشتري كيليا او وزنيا مكايلة او موازنة فخلى البايع الى المشتري بغير كيل
ولا وزن فقبضه المشتري فانه لا يصح قبضه من حيث لا يجوز بيعه ولا يحل له ان ينتفع
به ولكن قبضه يكون مضمونا عليه حتى انه لو هلك فيهلك عليه ويكون مقبوضا
اذا اقرانه تام كيلا او وزنا والاصل في ذلك ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع البايع وصاع المشتري اما صاع
البايع يصح التسليم وصاع المشتري اذا باعه بعد ذلك مكايلة يحتاج الى الكيل
واجمعوا في الذرعي اذا اشتراه مذارعة فقبضه قبل الذرع صح قبضه ويجوز
تصرفه فيه بعد ذلك وفي العددي المتقارب اختلاف قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى
اذا اشتراه عددا لا يصح قبضه ولا يجوز بيعه بغير عدد بمنزلة الكيلي والوزني
الا ترى انه اذا وجد زايدا على العدد كانت الزيادة غير داخلة تحت العقد واذا وجد
ناقصا يطرح حصته من الثمن وله الخيار كالكيلي والوزني وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى
يصح قبضه بغير عدد ويجوز بيعه كالذرعي وقال في الكتاب اذا اشترى دينا في ذمته
لم يجز بيعه قبل القبض وانما اراد به السلم لان السلم دين في الحقيقة وله حكم العين
فاما الذي له حكم العين الدين على ضربين دين له حكم العين حيث لا يجوز له
بيعه قبل القبض ودين ليس له حكم العين فاما الذي له حكم العين نحو ان يسلم

اذا طلب واحد منهم فالبيع جائز منقولا كان او عقارا او دار كان مما يجبرون على
التصرف في المهر وبدل الخلع والصلح عن دم عمد وبدل العتق قبل القبض

صح القبض فيه باحد الامرين

روي عن رسول الله عليه السلام انه نهى عن بيع الطعام

وجد المبيع العددي زايدا او ناقصا

شرا الدين قبل قبضه والتصرف فيه

لرجل

العروه مثمنا

لرجل عشرة دراهم في كر حنطة فبعد ما تفرقا عن عقد السلم اراد المسلم اليه ان ياخذ
مكان الحنطة شيئا اخر قبل ان يقبض من رب السلم لا يجوز والثاني رب السلم
اذا اراد ان يستبدل بسلمه قبل القبض فلا يجوز والثاني رب السلم اذا اراد
ان يستبدل بسلمه قبل القبض فلا يجوز والثالث اذا تفاسخا السلم وجب على المسلم
اليه راس المال فاستبدل رب السلم قبل القبض لا يجوز ولو وجب على المسلم اليه
رد راس المال لفساد السلم من الاصل فانه يجوز فيه الاستبدال لانه لا يكون
له حكم العين ولو وجب على المسلم اليه رد راس المال لفساد العقد لمعنى عارض
فلا يجوز الاستبدال به قبل القبض نحو ان يسلم ذمي الى ذمي عشرة دراهم في خمر ثم اسلما
او اسلم احدهما قبل قبض الخمر بطل السلم ووجب على المسلم اليه رد راس المال ولكن
لا يجوز لرب السلم الاستبدال به قبل القبض ونحو ان يبيع من رجل دينارا
بعشرة دراهم ثم ان مشتري الدينار اراد ان يستبدل بالدينار شيئا اخر قبل القبض
لا يجوز ويجوز الاستبدال في الاثمان وهو انهما اذا تقابضا ثم تقايلا وجب
على المشتري للدينار رد الدينار وعلى بايع الدينار رد العشرة فاذا اراد كل واحد منهما
ان ياخذ مكان ما وجب له شيئا اخر قبل القبض جاز ولا يعطى له حكم العين
في الاثمان بخلاف السلم والثياب اذا ثبتت في الذمة موصوفا مؤجلا لها حكم
العين سوا كان ثبوتها من جهة السلم او من جهة غيره لان الثوب
لا يثبت دينا في الذمة الا بشرايط السلم فيعطى له حكم السلم اما ثبوته في غير
السلم فهو ان يبيع من رجل عبدا بثوب موصوف في الذمة مؤجلا فان هذا ليس بسلم
حتى ان تسليم العبد الى المشتري ليس بشرط وكذلك اذا اجر داره بثوب موصوف
في الذمة مؤجلا جازت الاجارة ولا يكون سلما وكذلك لو ادعى عينا في يد رجل فصالحه
من دعواه على ثوب موصوف في الذمة مؤجلا فان الصلح لا يجوز وليس هذا بسلم
ولا يجوز الاستبدال في الوجوه كلها … من جملة الديون التي لها حكم العين فان الصلح
لا يجوز وليس هذا بسلم لا يجوز الاستبدال من حيث لا يجوز بيعها واما الديون
التي لا يعطى لها حكم العين كالقرض والثمن والغصب وما ثبت عليه بالاستهلاك
وما اشبه ذلك من الديون فبيع هذه الديون من غير من عليه الدين لا يجوز بيعه
وبيعه من الذي عليه الدين يجوز نحو ان يشتري من رجل شيئا بعينه بدينه
الذي هو في ذمة فلان لا يجوز او قال بعت منك ديني الذي هو في ذمة فلان
بمالك هذا فانه لا يجوز ومثله لو اشترى من رجل شيئا بثمن دين ولم يضف العقد
الى الدين ثم احال البايع على غريمه بدينه الذي عليه جاز الشرا وجازت الحوالة
سوا كان الدين الذي احال به دينا له حكم العين او دينا ليس له حكم العين بخلاف ما قاله
الطحاوي رحمه الله تعالى ان الحوالة فيه كالبيع لا يجوز شي من ذلك وانما جاز لان المحتال له يكون
بمنزلة الوكيل للمحيل بقبض دينه من المحتال عليه والتوكيل بقبض الدين جايز سوا
كان الدين له حكم العين او ليس له حكم العين ويكون مقبوضا بقبض وكيله ولو باع
هذه الديون من الذي عليه على شي بعينه جاز الصلح والتفرق ايضا ما كان وقد ذكرنا انه

فسد السلم جاز الاستبدال براس المال اذا لم يكن الفساد لمعنى عارض كما في الصرف

ثبوت الثياب دينا في الذمة في غير السلم

الاقالة

يشترط القبض في بدل الصلح في موضع ولا يشترط في موضع في كتاب الصلح **فصل** في الاقالة
قبل قبض المبيع فسخ للبيع وهي بعد القبض كذلك في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
الاقالة فسخ على الثمن الاول في الاحوال كلها سواء كان قبل القبض او بعده منقولا
كان او غير منقول وما سميا من خلاف الثمن الاول او زيادة او نقصان فهو باطل
وتصح الاقالة على الثمن الاول في بطلان ما سميا لا يوجب بطلان الاقالة لان الاقالة
مما لا تتعلق بالجائز من الشرط فالفاسد من الشرط لا يبطلها الا ترى انهما لو تقايلا
البيع من غير ذكر الثمن جازت الاقالة قلت انها لا تتعلق بالجائز من الشرط وهذا
في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لان الاقالة كاسمها وحكمها مقتضى من اسمها
وهي عبارة عن رفع العقد الذي جرى بينهما والعقد انما جرى بينهما بالثمن الاول
فكذلك رفعه وفسخه وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى الاقالة بيع جديد الا اذا
يمكن حملها على البيع فحينئذ تكون فسخا بيانه انهما اذا تقايلا بعد القبض وسميا
الثمن تكون بيعا على ما سميا من الثمن وان لم يسميا الثمن تكون بيعا على الثمن الاول
وقبل قبض المبيع ينظر ان كان المبيع عقارا مما يجوز فيه البيع قبل القبض تكون بيعا
جديدا ايضا على ما سميا من الثمن وان كان المبيع منقولا مما لا يجوز فيه البيع قبل
القبض فالاقالة تكون فسخا على الثمن الاول وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى
انه قال الاقالة بيع على كل حال حتى انه ابطل الاقالة في المنقول قبل القبض
لانه لا يجوز بيعه وقال محمد رحمه الله تعالى الاقالة قبل قبض المبيع فسخ على الثمن
الاول كما قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه منقولا كان او غير منقول لان من مذهبه
ان بيع المبيع قبل القبض باطل سواء كان المبيع منقولا او غير منقول فلم يمكن
حمله على البيع حمل على الفسخ وما سميا فيها بخلاف الثمن الاول باطل وان تقايلا قبل
قبض المبيع فانه ينظر ان لم يسميا في الاقالة شيئا من الثمن او سميا من الثمن الاول
او اقل من الثمن الاول او من جنسه فان الاقالة تكون فسخا على الثمن الاول
كما قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه لانه لو سميا فيها بخلاف الثمن الاول فالظاهر
انهما شرعا في فسخ العقد الذي جرى بينهما وان سميا فيها اكثر من الثمن الاول او خلاف
جنسه قلت فيه او كثرت فان الاقالة تكون بيعا جديدا على ما سميا من الثمن
كما قال ابو يوسف رضي الله تعالى عنه لان الظاهر من حالهما انهما شرعا في بيع جديد
حيث سميا ثمنا خلاف الثمن الاول ثم الاقالة فسخ في حق المتعاقدين بيع جديد
في حق ثالث سواهما على كل حال ومعنى قولنا فسخ في حق المتعاقدين انه يجب على البائع
رد الثمن وما نطقا فيه بخلافه باطل والثاني ان الاقالة لا تبطل بالشروط الفاسدة
وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى في الموضع الذي يجعلها بيعا جديدا تبطلها بالشروط
الفاسدة كما تبطل البيع والثالث بعد ما تقايلا البيع قبل ان يسترد المبيع من المشتري
باعه من المشتري ثانيا جاز البيع لانه فسخ في حقهما ولو كانت بيعا لما كان لا يجوز له
ان يبيع قبل القبض ولو باعه من غير المشتري لا يجوز البيع لانها في حق غيره بيع جديد

فيما لا يتعلق بالجائز من الشرط فالفاسد من الشرط لا يبطله

ثم الاقالة فسخ في حق المتعاقدين

ولو كان

ولو كان المبيع غير منقول يجوز بيعه من غير المشتري ايضا في قول ابي حنيفة
وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما ولو ان المبيع في يد المشتري صار الى حال لا يحتمل الفسخ
فالاقالة باطلة في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لانه لا يمكن الفسخ وعندهما
صار بيعا جديدا ولو وهب البائع للمشتري بعد الاقالة قبل الاسترداد تجوز الهبة
وصار البيع للمشتري بالهبة ولا تبطل الاقالة وفي البيع اذا وهب المشتري المبيع
قبل القبض للبائع فقبله البائع انفسخ البيع بينهما ولو كان المبيع كيليا او وزنيا
فتقايلا البيع فاسترده البائع من غير كيل صح قبضه ولو كان بيعا لا يصح قبضه
بغير كيل ومعنى قولنا بيع جديد في حق ثالث سواهما وهو ان المبيع لو كان عقارا
مما تجب فيه الشفعة فسلم الشفيع الشفعة في اصل البيع ثم تقايلا البيع وعاد
المبيع الى ملك البائع فطلب الشفيع الشفعة في الاقالة كان له ذلك لانها بمنزلة
بيع جديد في حق ثالث سوى المتعاقدين ولو تقايلا البيع قبل قبض المبيع او بعده
ثم ان البائع وجد به عيبا كان عند بائعه فاراد ان يخاصم بائعه في الرد ليس له
ذلك والتقابض من كلا الجانبين شرط لصحة الاقالة فتجعل في حق الشريعة
كبيع جديد واذا كان البائع وكيلا لغيره فتصح الاقالة عليه دون الآمر ولو اشترى
شيئا بعد نقد الثمن ثم باعه من آخر ثم تقايلا وعاد الى المشتري ثم ان البائع اشتراه
ثانيا من المشتري باقل من الثمن قبل النقد جاز فصار في حق البائع كانه ملكه بسبب
جديد ولو كانت هبة في يد البائع ثم تقايلا البيع فليس للواهب ان يرجع فيها
كان البائع اشترى في حق الواهب ثم الاصل في هلاك احد المعقود عليهما
لا يمنع الاقالة ولا يبطلها بعد صحتها وهلاكهما جميعا يمنع الاقالة ويبطلها
بعد صحتها بيانه انهما اذا تبايعا عينا بعين وتقابض كل واحد منهما المعقود وتقايلا
ثم هلكت احداهما في يد المشتري منهما ثم تقايلا فلا يسترد العين قيمة ولذلك لو تقايلا
والمعقود عليهما قائمان ثم هلك احدهما ولو اشترى عينا بعين مما يتعين للعقد
مثل ان كان اذا اشترى عرضا من العروض بعينه بدراهم او بدنانير وعين الدراهم
او الدنانير ولم يقبضهما لانهما لا يتعينان لعقود المبادلات وان عينت وكذلك
الفلوس وكذلك الكيلي والوزني اذا كان موصوفا بغير عينه والعددي كان الكيلي والوزني
او صار ثمنا وامثالها اسلم ثم تقايلا البيع فانه ينظر ان كان العين قائمة في يد مشتريها
صحت الاقالة سواء كان الثمن باقيا قائما في يد البائع او هالكا وان كان المبيع هالكا
في يد مشتريها او هلك بعد الاقالة قبل التسليم الى البائع لم تصح الاقالة سواء كان الثمن
قائما في يد البائع او هالكا لان الثمن وان كان قائما فهو في حكم الهالك لانه لا يتعين
للعقد ولذلك لو كان المعقود عليه عرضين وتقابضا ثم هلكا جميعا ثم تقايلا فلا تصح
الاقالة ولذلك لو كان احدهما هالكا وقت الاقالة والآخر قائما صحت الاقالة
ثم هلك القائم قبل الرد بطلت الاقالة ولو عقدا عقد السلم ورأس المال عرض

بتعيين للعقد ثم تقايلا السلم ورأس المال قائم في يد المسلم اليه ازها لا في الاقالة
صحيحة لان المسلم فيه وان كان دينا في الحقيقة فله حكم العين الا ترى ان استبدا له
قبل القبض لا يجوز وقضا ركا لهما تقايلا واحد المعقود عليهما قائم وان كان راس المال قائما
وهو مما يتعين للعقد فعلى المسلم اليه رد عينه وان كان هالكا فعليه رد قيمته ان كان
غير مثلي او مثله ان كان مثليا وان كان راس المال مما لا يتعين للعقد فعليه رد مثله
فاما كان او هالكا واذا لم يقبض المسلم فيه ثم تقايلا والمقبوض قائم في يد رب السلم
صحت الاقالة على ما ذكرنا وعلى رب السلم رد ما قبض لان المقبوض بعقد السلم كعين
ما ورد عليه العقد الا ترى انه يجوز له ان يبيعه مرابحة على راس المال ولو اشترى عبدا
بنقرة فضة او مصوغ مما يتعين للعقد وتقابضا ثم هلك العبد في يد المشتري ثم تقايلا
والنقرة قائمة في يد البايع فالاقالة صحيحة لان احدهما قائم وعلى البايع ان يرد النقرة
بعينها ويسترد من المشتري قيمة العبد ذهبا لان الاقالة وردت على قيمة العبد وهي لو اراد
قيمته فضة يكون ربا لجواز ان يكون فيها زيادة او نقصان وذهب الفضة ومثله
لو تقايلا والعبد قائم ثم هلك العبد فعلى البايع ان يرد الثمن ويسترد قيمة العبد ان شا
فضة وان شا ذهبا لان الاقالة صحيحة على عين العبد ثم القيمة انما تجب على المشتري
بدلا عن العبد ولا ربا بين العبد وقيمته هذا في الاقالة واما في البيع هلاك المعقود
عليهما يمنع البيع وهلاك احدهما بعد صحته يبطل البيع كما اذا تبايعا عرضا بعرض
واحدهما هالك او كانا قائمين فهلك احدهما بعد العقد قبل القبض بطل البيع بخلاف
الاقالة **قال** ومن وجب له حق من قرض او من ثمن مبيع فابتاع به شيئا
بعينه جاز قبضه او لم يقبضه الدين لا يخلو اما ان يكون دراهم او دنانير او فلوسا
او كيليا او وزنيا او قيمة المستهلك اشترى به شيئا بعينه او بغير عينه اما اذا
اشترى به شيئا بعينه من الفصول كلها جاز الشرا وقبض المشتري ليس بشرط لانهما
افترقا عن عين بدين الا اذا كان صرفا كما اذا اشترى بدينه وهو دراهم دينارا او فلوسا
فاشترى به دراهم او دنانير او فلوسا جاز الشرا الا ان قبض المشتري قبل التفرق
لا بد ان شرط لصحة العقد حتى لا يقع الافتراق عن دين بدين لانه لا يتعين للعقد
وان عين وان اشترى به كيليا او وزنيا او ثيابا موصوفة مؤجلة ولم يعين عينها
فانه لا يجوز الشرا لان الدين ثمن على كل حال ولا يصلح ان يكون مبيعا فاذا لم يكن الاخر
مبيعا فيكون بايعا ما ليس عنده وبيع ما ليس عند الانسان لا يجوز الا من جهة
السلم ولا يجوز السلم ههنا لان راس ماله دين بخلاف الفصل الاول لان كل واحد
منهما كان ثمنا قضا ومشتريا بثمن ليس عنده والشرا بثمن ليس عنده يجوز ولكن
التسليم شرط حتى لا يقع الافتراق عن دين بدين ولو كان الدين كيليا او وزنيا فباعه
بدراهم او دنانير او فلوس او اشترى هذه الاشيا بدينه جاز لان ما كان لا في الدراهم
والدنانير ثمن على كل حال فصار من عليه الدين مشتريا بثمن ليس عنده ولكن القبض قبل التفرق
لا بد ان شرط حتى لا يقع الافتراق عن دين بدين ولو اشترى به كيليا او وزنيا من خلاف

جنس

جنس الدين فانه ينظر ان جعل الدين مبيعا والاخر ثمنا فالشرا جايز وان كان
بغير عينه ولكن القبض في المجلس شرط وان جعل الدين ثمنا والاخر مبيعا
فالشرا باطل وان احضر في المجلس لانه صار بايعا ما ليس عنده وذلك لا يجوز
وانما يعرف الثمن من المثمن بكلمة الباء وكل ما دخل عليه الباء كان ثمنا والاخر
مبيع وان كان الدين قيمة المستهلك مما له مثل من جنسه يجب مثله فيكون الحكم
فيه على ما ذكرنا وان كان المستهلك مما لا مثل له من جنسه يجب عليه قيمته والقيمة
انما هي دراهم او دنانير فاذا اشترى به شيئا بعينه جاز وقبض المشتري ولكن
ليس بشرط وان اشترى به بغير عينه من الكيلي والوزني ان جعل ما عليه
مبيعا وهذا ثمنا يجوز الشرا اذا احضره وقبض قبل التفرق وان جعل ما عليه
ثمنا فلا يجوز وان احضر في المجلس ولو وقع الصلح على احدها اما الدراهم
واما الدنانير او قضى به القاضي جاز ولا يكون القبض شرطا لان ذلك تعيين حقه
ولو صالح على دراهم او دنانير اكثر من قيمته فالصلح جايز عند ابي حنيفة رضي الله
وعندهما الفضل على القيمة باطل **قال** ومن اشترى صبرة طعام
فقبضها جاز له بيعها نقلها عن موضعها او لم ينقلها هذا اذا اشتراها
مجازفة ولو اشتراها مكايلة فلا يجوز له بيعها قبل الكيل وقد ذكرنا هذا
من قبل **قال** ومن اشترى صبرة طعام فقبضها جاز له بيعها على ان كل قفيز
منها بدرهم المبيع لا يخلو اما ان يكون كيليا او وزنيا او عدديا متقاربا
او ذرعيا او عدديا متفاوتا ولا يخلو اما ان يسمي جملة الكيل والوزن او لا
اما اذا سمي جملته ان كان المبيع كيليا فان العقد يتعلق بما سمي من الكيل
كما اذا قال بعت منك هذه الصبرة على انها مائة قفيز بمائة درهم
سمي لكل قفيز ثمنا على حدة او لم يسم فان وجد كما سمي فبها ونعمت ويكون
للمشتري ولا خيار له وان وجدها اكثر من مائة قفيز فالزيادة لا تدخل
في البيع وتكون الزيادة للبايع ولا يكون للمشتري الا مقدار ما سمي منها
بمائة درهم ولا خيار له ايضا وان وجد اقل من مائة قفيز ثمنا او سمى للكل
ثمنا فالمشتري بالخيار ان شا اخذها بحصتها من الثمن وان شا تركها ويطرح
حصة النقصان سوا سمي لكل قفيز ثمنا او سمي للكل ثمنا واحدا ويتعرف
المعقود عليه باول الكيل ولا عبرة للكيل الذي بعده وكذلك هذا الحكم في جميع
المكيلات وكذلك هذا الحكم في جميع الموزونات التي ليس في تبعيضها مضرة
واما الذرعي فيختلف الجواب فيه بين ما اذا سمي لكل ذراع ثمنا على حدة
وبين ما لم يسم اما اذا سمي للكل ثمنا واحدا كما اذا قال بعت منك هذا الكرباس

المسلم فيه له حكم العين

الشرا بالدين

لعله سمي للبعض لكل قفيز

على انه عشرة اذرع بعشرة دراهم فوجده ازيد من ذلك فهو للمشتري ولا خيار للبائع
لان الذرع في الذرعيات صفة والعقد انما يتعلق بالعين لا بالصفة كما اذا اشتراه
على انه ردي فوجده جيدا وان وجده سبعة اذرع او ثمانية اذرع فلا يطرح
لاجل النقصان من الثمن شيء والمشتري بالخيار ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء
ترك فصار كانه اشتراه على انه جيد فوجده رديا لان الاوصاف لا حصة
لها من الثمن واما اذا سمى لكل ذراع ثمنا على حدة نحو ان يقول بعت منك هذا الثوب
على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم فان وجده مثل ما سمى لزمه بعشرة دراهم
ولا خيار له وان وجده خمسة عشر ذراعا فالمشتري بالخيار ان شاء اخذ كله
بخمسة عشر درهما وان شاء ترك فمن حيث ان الذرع في الذرعيات صفة دخل
في البيع جميع العين ومن حيث انه سمى لكل ذراع ثمنا على حدة صار كل ذراع معقودا
عليه فلهذا المعنى يزداد في الثمن لزيادة الذرع ولكن له الخيار لانه يلزمه زيادة
ثمن لم يكن لزمه ظاهرا وقت العقد فيخير لعدم رضاه وان وجده ثمانية
اذرع او سبعة اذرع يطرح عن المشتري حصة النقصان وله الخيار ان شاء اخذه
بحصته من الثمن وان شاء ترك لتفرق الصفقة عليه ولو كان الزيادة والنقصان
دون الذراع نحو ان يجده عشرة اذرع ونصفا او تسعة اذرع ونصفا ذكر الاختلاف
في غير رواية الاصول بين اصحابنا الثلاثة رضي الله عنهم في قول ابي يوسف رحمه الله
زيادة نصف لو تسعة اذرع ونصف ذكر الاختلاف [illegible] ذراع كزيادة ذراع
كاملا والمشتري بالخيار ان شاء اخذه بعشرة دراهم وان شاء ترك ولا يطرح من الثمن شيء
لاجل النقصان وقال ابو حنيفة رضي الله عنه زيادة نصف ذراع كلا زيادة فهي جائزة للمشتري
بجميع الثمن ولا خيار له ونقصان نصف ذراع كنقصان ذراع كامل وله الخيار
ان شاء اخذه بتسعة دراهم وان شاء ترك وقال محمد رحمه الله النصف ذراع يزاد
على الثمن نصف درهم وله الخيار ان شاء اخذه بعشرة دراهم ونصف وان شاء ترك ونقصان
نقصان نصف ذراع ينقص من الثمن نصف درهم وله الخيار ان شاء اخذه بتسعة دراهم ونصف
وان شاء ترك اعتبارا للجزء بالكل وكذلك هذا الحكم في جميع الذرعيات كالارض والخشب وغيرها
وكذلك كل وزني اذا كان في تبعيضه ضرر لان ذكر الوزن فيما في تبعيضه ضرر عبارة عن الصفة
كالذرع في الذرعي وهو ان يبيع من رجل اناء مصوغا من نحاس
او صفر او ما اشبه ذلك على ان وزنه عشرة امنا بمائة درهم فوجده ازيد او انقص وقد
سمى لكل من ثمنا على حدة او لم يسم فهو على ما ذكرنا وكذلك لو قال بعت منك هذه الدرة على انها مثقال
بمائة درهم فوجدها اكثر من مثقال فهو على هذا التفصيل الذي ذكرنا ولو باع مصوغا
من الفضة على ان وزنه مائة بعشرة دنانير وتقابضا وافترقا ثم وجد وزنه مائتي درهم
فهو كله للمشتري بعشرة دنانير ولا يزداد في الثمن شيء وان وجده ثمانين او تسعين فالمشتري
بالخيار على ما ذكرنا ولو سمى لكل عشرة ثمنا على حدة فقال بعت منك على انه مائة بعشرة دنانير

كل وزن

الصفة ما في تبعيضه ضرر

كل وزن عشرة بدينار وتقابضا ثم وجد وزنه مائة وخمسين فانه ينظر ان علم بذلك
قبل التفرق فله الخيار ان شاء زاد في الثمن خمسة دنانير واخذ كله بخمسة عشر
دينارا وان شاء ترك وان علم بعد التفرق بطل في ثلث المصوغ وله الخيار في الباقي ان شاء
رضي بثلثيه بعشرة دنانير وان شاء رد الكل واسترد الدنانير لان الاشقاص في الاعيان
عيب وان وجد وزنه خمسين وعلم ذلك قبل التفرق او بعده فله الخيار ان شاء رده
واسترد عشرة دنانير وان شاء رضي به واسترد من الثمن خمسة دنانير وكذلك
لو باع مصوغا من ذهب بدراهم فهو على هذا التفصيل ولو باع مصوغا من الفضة
بجنسها او باع مصوغا من الذهب بجنسه مثلا وزنه على ان وزنه مائة بمائة
ثم وجده اكثر مما سمى فان علم بالزيادة قبل التفرق فله الخيار ان شاء زاد في الثمن قدر وزن
الزيادة واخذ الكل وان شاء ترك وان علم بزيادة الوزن بعد التفرق بطل البيع في الزيادة
وان وجدها اقل مما سمى فله الخيار ان شاء رضي بحصته من الثمن واسترد فضل الثمن
وان شاء رده واسترد جميع الثمن سمى الجملة او سمى لكل وزن درهم درهما لانه عند ملاقاة
الجنس لا يجوز الا سواء بسواء في الوزن فصار كانه سمى ذلك وان لم يسم الا الجملة واما
تبر الذهب والفضة فليس في تبعيضه ضرر فحكمه حكم سائر الوزنيات واما العددي
فانه ينظر ان كان عدديا متقاربا كالجوز والبيض فحكمه حكم الكيلي والوزني فيتعلق
بمقداره على ما ذكرنا من التفصيل فيما اذا سمى للكل ثمنا واحدا او سمى لكل واحد ثمنا
على حدة وان كان عدديا متفاوتا كالغنم والبقر ونحوها فان لم يسم لكل واحد او سمى
لكل واحد ثمنا كما اذا قال بعت منك مائة شاة كل شاة بعشرة فان وجدها مائة كما سمى
فبيع [illegible] وان وجدها زائدة فالبيع فاسد في الكل سواء سمى لكل واحدة ثمنا او لم يسم
لان الزيادة غير داخلة تحت العقد وهي مجهولة فصار الباقي مجهولا لجهالة الزيادة
وجهالة المبيع مبطلة للبيع سواء سمى لكل واحد ثمنا او لم يسم فان وجدها اقل فان لم يسم
لكل واحدة ثمنا فالبيع فاسد لجهالة الثمن لانه يحتاج ان يطرح ثمن الواحد من جملة
الثمن وهو مجهول فصار ثمن الباقي مجهولا لجهالة حصة الغائبة وان سمى
لكل واحدة منها ثمنا على حدة فالبيع جائز لان حصة الغائبة من الثمن معلوم
وهو عشرة وحصة الباقي معلومة ولكن له الخيار ان شاء اخذ الباقي بما سمى
من الثمن وان شاء ترك لتفرق الصفقة عليه وذكر الحكم في جميع العددي المتفاوت
ولو قال بعت منك هذا القطيع من الغنم على ان كل عشرة شياه منه بعشرين
درهما وسمى جملته مائة فالبيع فاسد وان وجد كما سمى لان ثمن كل واحد منها
مجهول لان كل شاة منها انما تعرف حصتها من الثمن اذا ضمت اليها شاة اخرى
ولا يدرى اي شاة تضم اليها حتى تعلم حصتها فاذا ضمت اليها شاة ادنى منها
تكون حصتها اقل فلذلك لا يجوز هذا كله اذا باع وسمى جملة المبيع من الكيلي
او الوزني او من الذرعي والعددي واما اذا باع ولم يسم فقال بعت منك هذه الصبرة كل قفيز منها بدرهم
لا يجوز البيع في الكل الا اذا علم المشتري جملة القفزان قبل الافتراق فله الخيار
ان شاء اخذ كل قفيز بدرهم وان شاء ترك ويلزمه البيع في قفيز بدرهم وقال ابو يوسف

جهالة المبيع مبطلة للبيع

اكثر واذا ضمت اليها شاة اجود منها تكون حصتها ح

وحكمه حكم الكيل

يجوز البيع في جميع الصبرة كل قفيز منها بدرهم سواء علم جملتها في المجلس او بعد الافتراق
ولذلك لو قال بعت منك هذه الصبرة كل قفيزين منها بدرهمين او كل ثلاثة اقفزة منها
بثلاثة دراهم فهو على الاختلاف ولذلك هذا الحكم في الوزني الذي ليس في تبعيضه
مضرة واما الحكم فيما اذا قال بعت منك هذا الثوب كل ذراع منه بدرهم ولم يسم
جملة الذرعان او قال بعتك منك هذه الارض كل ذراع منها بكذا قال ابو حنيفة
رضي الله تعالى عنه لا يجوز البيع لان بيع الذراع من الجملة لا يجوز ولا يجوز البيع في الكل
لجهالة الثمن الا اذا علم المشتري جملة الذرعان في المجلس فله الخيار وان تفرقا
قبل العلم تأكد الفساد وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يجوز البيع في الكل كل ذراع بما سمي
له من الثمن ولا خيار له كما قالا في الكيلي والوزني وابو حنيفة رضي الله تعالى عنه فرق بينهما
وقال في الكيلي والوزني يجوز البيع فيما سمي مقداره فيما سمي له من الثمن وههنا لا يجوز البيع
في الكل لان بيع القفيز من الصبرة جائز لانه لا يتفاوت وبيع الذراع من الجملة
لا يجوز لانه يتفاوت ولان في فصله مضرة للبائع ولذلك لو قال بعت منك هذا الثوب
كل ذراعين بدرهمين او قال كل ثلاثة اذرع بثلاثة دراهم فهو على هذا الاختلاف وكذلك
الحكم في الوزني الذي في تبعيضه مضرة واما الحكم في العددي فانه ينظر ان كان عدديا
متقاربا فالحكم فيه كما ذكرنا في الكيلي والوزني وان كان عدديا متفاوتا نحو ان يقول بعت منك
هذا القطيع كل شاة بعشرين درهما لا يجوز البيع في الكل في قول ابي حنيفة وان علم الجملة في المجلس
واختار البيع فلا يجوز ايضا لانه يكون ثمن كل واحد منها مجهولا وعندهما يجوز ولو قال
بعت هذه الصبرة بمائة درهم كل قفيز بدرهم ولم يسم جملة الصبرة ولكنه سمى جملة الثمن ذكر الطحاوي
رحمه الله تعالى ههنا انه يجوز وجعل تسمية جملة الثمن كتسمية جملة المبيع ولم يذكر محمد رحمه الله
هذا في الكتاب الا انه صحيح قضاء وكانه قال بعت منك هذه الصبرة على انها مائة قفيز
كل قفيز بدرهم والجواب فيه ما ذكرنا والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

باب المصراة

قال الشيخ ابو جعفر رحمه الله تعالى قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه واذا اشترى الرجل ناقة
او شاة على انها لبون ثم حلبها مرة بعد مرة فتبين له بنقصان لبنها انها مصراة فانه يرجع
على البائع بنقصان ثمنها وليس له ان يردها بعينها دون لبنها ولا مع لبنها وانما لم يكن له حق الرد
لان اللبن زيادة منفصلة متولدة منها وذلك يمنع الرد بالعيب كما اذا حدث بها عيب اخر
وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وهو قول ابي يوسف رحمه الله تعالى في ظاهر الرواية وروى اصحاب
الاملاء عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه يردها وصاعا من تمر ويحبس لبنها وهو قول الشافعي رضي الله تعالى عنه
واجمعوا انه لو وجد بها عيبا اخر دون التصرية فانه لا يردها بالعيب ويرجع بالنقصان
احتج ابو يوسف رحمه الله تعالى في هذه الرواية بالحديث الذي روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال من اشترى شاة فوجدها محفلة فهو بخير النظرين الى ثلاثة ايام وفي بعض الروايات
قال بخير النظرين الى ثلاثة ايام ان رضيها امسكها وان سخطها ردها ورد معها صاعا
من تمر ومعنى قوله محفلة يعني شدد الضرع ليجتمع لبنها اياما ومعنى قوله
بخير النظرين قال بعضهم اي نظره عن الحلبة الاولى ونظره عن الحلبة الاخرى
ومعنى قوله بخير النظرين اي نظره لنفسه بالامساك خيارا والامساك ونظره للبائع بالرد

عليه والفسخ ولو اشترى بقرة او شاة ممتلئة الضرع وهو يرى انها لبون بغير شرط
ثم حلبها مرة اخرى ثم تبين له بنقصان لبنها انها كانت مصراة والمصراة هي ان
البائع صر ضرعها في صرة اياما ولم يحلبها فاجتمع لبنها وامتلأ ضرعها ثم باعها
ولم يبين انها مصراة اختلف المشايخ في هذا قال بعضهم هذا بمنزلة الشرا على انها
لبون ثم وجدها مصراة فله ان يرجع بحصة العيب على البائع وجعلوا نفس
التصرية عيبا وقال بعضهم يكون بمنزلة الشرا على انها لبون ولم يجعلوا التصرية
عيبا فيها والاول اصح لان الطحاوي رحمه الله تعالى انما اجاز البيع بهذا الشرط وهو
ان يشتريها على انها لبون وجعل ذلك من الشروط التي ترجع الى بيان صفة المعقود
عليه وذكر الكرخي في مختصره انه اذا اشتراها على انها حلوب فالبيع فاسد وقد
ذكرنا فيما تقدم قال ومن اشترى امة فاستغلها ثم وجد بها عيبا ردها
على بائعها واحتبس غلتها وكانت طيبة له المبيع يدخل في البيع سليما من العيوب
ولهذا ثبت للمشتري خيار الرد بالعيب الا اذا كان المشتري عالما بالعيب وقت
العقد فحينئذ يدخل في البيع معيبا بالعيب الذي علمه المشتري ولا يثبت له حق
الرد ثم العيب ما نقص الثمن عند التجار واخرج المبيع عن حالة الصحة والاعتدال
سواء كان يورث نقصانا فاحشا في الثمن او نقصانا يسيرا بعد ان كان ما يعده اهل
الخبرة من تلك الصناعة عيبا فيها فاذا وجد بالمبيع عيبا كان قبل العقد او حدث بعد
العقد قبل القبض فله حق الرد يسيرا كان العيب او كثيرا الا اذا اشتراه وهو عالم بالعيب
او قبضه وهو عالم وقت القبض يصير راضيا بالعيب واذا وجد به العيب بعد ما ازداد المبيع
فالزيادة لا تخلو اما ان تكون منفصلة او متصلة وكل واحدة منهما لا تخلو اما ان تكون
متولدة من الاصل او غير متولدة منه ولا تخلو اما ان تكون قبل القبض او بعده والبيع
لا يخلو اما ان يكون صحيحا او فاسدا اما اذا كان البيع فاسدا فان الزيادة لا تمنع الرد
كالفسخ والمبيع يرد على البائع مع الزيادة الا اذا كانت متصلة غير متولدة منه
كما اذا صبغ الثوب او كان سويقا ولته بسمن او بعسل انقطع حق صاحبه عنه
وضمن قيمته او مثله ان كان مثليا ولو كان المبيع ارضا فبنى فيها او غرس فيها اشجارا
انقطع حق البائع عنها ويأخذ من المشتري قيمة الارض وقت القبض في قول
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وليس له ان يقلع الاشجار والبناء وفي قولهما له ان يستردها
ويقلع البناء والغرس واما اذا كان البيع جائزا فوجد بالمبيع عيبا بعد حدوث
الزيادة قبل القبض ان كانت متصلة متولدة من الاصل كالسمن والحسن والجمال او كان
نحيفا فسمن او اصم فسمع او كان ابيض احدى العينين فانجلى البياض او ما اشبه
ذلك فان ذلك لا يمنع الرد بالعيب وان كانت الزيادة منفصلة غير متولدة منه
كالصبغ في الثوب او كان سويقا فلته بسمن او بعسل او كانت ارضا فبنى فيها بناء
صار المشتري قابضا باحداث هذه الزيادة فيها وصارت هذه الزيادة كأنها
حدثت بعد القبض فتمنع الرد ويرجع بحصة العيب ولو كانت الزيادة منفصلة
متولدة من الاصل كالولد واللبن والثمر والصوف والارش والعقر وما اشبه ذلك
فانه لا يمنع الرد فان شاء ردهما جميعا وان شاء رضي بهما جميعا بجميع الثمن ولو لم يجد

الدرهم م

غ م

يجعل

زاد

الارض لو بيعت فاسدا فبنى فيها المشتري او غرس انقطع حق البائع عنها

بتسليم
باجد

حدوث هذه الزيادة قبل القبض اذا كان يورث نقصا في المبيع يثبت خيار الرد

بالمبيع عيبا ولكن وجد بالزيادة عيبا فليس له حق الرد لان الزيادة لا حصة لها من الثمن
قبل القبض الا اذا كان حدوث تلك الزيادة قبل القبض يورث نقصانا في المبيع حينئذ
له خيار الرد لاجل النقصان في المبيع ولو قبضها ثم وجد بالمبيع عيبا له ان يرد المعيب
خاصة بحصته من الثمن بعد ما قسم الثمن على قيمته وقت البيع وعلى قيمة الزيادة وقت
القبض ولو وجد بالزيادة عيبا دون المبيع له ان يردها خاصة بحصتها من الثمن
لانه صار لها حصة من الثمن بعد القبض ولو كانت الزيادة غير متصلة وغير متولدة
من الاصل كالهبة والصدقة والكسب فانها لا تمنع الرد فاذا رده فتكون الزيادة للمشتري
بغير ثمن في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ولا يطيب وعندهما الزيادة للبائع ولا تطيب
له ايضا وان رضي بالعيب واخذنا المبيع فالبيع مع الزيادة له في قولهم جميعا ولا يطيب له
الا ان عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ان الزيادة في البيع البات للمشتري لم تمنع
او الفسخ وان بيع الخيار موقوف لان الفسخ وان كان الملك احدهما والضمان له فالزيادة
له لان قبل القبض الملك للمشتري والضمان للبائع ولكن لا قرار له وفي البيع قبل العقد الملك
للمشتري والضمان للبائع ولكن لا قرار له لجواز ان يهلك فيبطل البيع ولو قبض المبيع مع هذه
الزيادة ثم وجد بالمبيع عيبا والزيادة قائمة فعند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه له ان يرد المبيع
خاصة بجميع الثمن وعندهما يرده ويرد الزيادة معه لانها حدثت قبل الفسخ ولو وجد بالزيادة
عيبا لا يردها لانه لو ردها ردها بغير ثمن لانه لا حصة لها من الثمن ولو كانت الزيادة
هالكة له ان يرد المبيع خاصة بجميع الثمن بالاجماع هذا كله اذا حدثت الزيادة قبل
القبض واما اذا حدثت بعد القبض ثم اطلع على عيب كان به عند البائع ان كانت الزيادة
متصلة متولدة من المبيع فانها تمنع الرد والفسخ في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله عنهما
ويرجع على بائعه بنقصان العيب وقال محمد رحمه الله تعالى لا تمنع الرد والفسخ ولو كانت الزيادة
متصلة غير متولدة منه فانها تمنع الرد والفسخ بالاجماع ويرجع بحصة العيب الا اذا [illegible]
على الرد فصار ذلك بمنزلة بيع جديد وان كانت الزيادة منفصلة غير متولدة من الاصل
فانها لا تمنع الرد والزيادة للمشتري وتطيب له هذا اذا كانت الزيادة قائمة
في يد المشتري واما اذا كانت الزيادة هالكة فهذا لا يخلو من ثلاثة اوجه اما ان يكون
بآفة سماوية او بفعل المشتري او بفعل الاجنبي اما فان كان بآفة سماوية صار كان لم يكن
وللمشتري ان يرده بالعيب وان كان بفعل المشتري فالبائع بالخيار ان شاء قبل ورد جميع
الثمن وان شاء لم يقبل ورد حصة العيب سواء كان حدوث تلك الزيادة يورث نقصانا في الاصل
او لا يورث نقصانا فيه لانه فوت الزيادة قصدا فكانه فوت جزءا منها لانها متولدة منه
فلذلك اثبتنا للبائع الخيار وان فوات تلك الزيادة بفعل الاجنبي ليس له ان يرد لانه يجب على الاجنبي
ضمان الزيادة فقيام الضمان كقيام عينها ويرجع بحصة العيب هذا كله حكم الزيادة
واما اذا انتقص فلا يخلو اما ان يكون قبل القبض او بعده والنقصان لا يخلو من خمسة
اوجه اما ان يكون بفعل المشتري او بفعل البائع او بفعل الاجنبي او بآفة سماوية او بفعل
المعقود عليه اما اذا كان حدوث النقصان قبل القبض اما ان كان بفعل المشتري فلا خيار
له ويصير قابضا بالخيار سواء وجد به عيب او لم يوجد ان شاء اخذه ويطرح عنه من الثمن
بازاء النقصان الذي كان بفعل البائع وان شاء ترك وان كان النقصان بفعل المشتري فلا خيار
له ويصير قابضا بالخيار ويلزمه جميع الثمن وان وجد به عيبا كان عند البائع له ان يرجع

بفعل كان

البائع

بحصة العيب

بحصة العيب الا اذا رضي البائع بالنقصان فله ان يرده عليه ويسقط جميع الثمن وان شاء
المشتري رضي به ولا يرجع على البائع بشيء ولو اراد ان يرجع بعد ما رضي البائع بحصة
العيب ويحلف المعيبة ليس له ذلك هذا اذا لم يوجد من البائع منع لاجل الثمن وبعد
ما صار قابضا بالجناية ثم وجد المشتري به عيبا كان له ان يرده على البائع ويسقط
عنه جميع الثمن الا حصة ما انتقص بفعله وان كان النقصان بفعل الاجنبي فللمشتري
الخيار ان شاء رضي به بجميع الثمن واتبع الجاني بالارش وان شاء تركه ويسقط عنه جميع الثمن
ثم البائع يتبع الجاني سواء وجد المشتري به عيبا او لم يجد وان كان النقصان بفعل المعقود
عليه او بآفة سماوية فالمشتري بالخيار سواء وجد به عيبا او لم يجد ان شاء اخذه
بجميع الثمن وان شاء رد الا اذا كان النقصان بفعل المعقود عليه فانه تطرح عنه حصته
من الثمن وله الخيار هذا كله اذا حدث النقصان قبل القبض واما اذا حدث
النقصان بعد القبض فانه ينظر ان كان النقصان بآفة سماوية او بفعل المعقود عليه
او بفعل المشتري ثم اراد ان يرده بالعيب ليس له ذلك لانه اخذه بعيب واحد فلو رده رده
بعيبين ويرجع بنقصان العيب الا اذا اراد البائع ان يرده عليه ناقصا فان المشتري لا يرجع
بنقصان العيب وله ان يرجع بجميع الثمن او يرده وان كان النقصان بفعل الاجنبي
او بفعل البائع فانه يجب الارش على الجاني والارش يمنع الفسخ ويرجع على البائع بحصة
العيب من الثمن ثم حصة العيب من الثمن ان المبيع يقوم وليس به العيب الذي وجد ثم يقوم
وبه ذلك العيب فينظر الى ما نقص من قيمته لاجل العيب فان كان النقصان عشر القيمة
فحصة العيب عشر الثمن وان كان النقصان خمس القيمة فحصة العيب خمس
الثمن بيانه اذا اشترى ثوبا قيمته مائة بعشرة دراهم فوجد به عيبا ينقص
من قيمته عشرة دراهم فانه يرجع على البائع بعشر الثمن وهو درهم ولو كان ما
من العيب ينقص من قيمته عشرين درهما يرجع بخمس الثمن وهو درهمان ولو كان
اشترى الثوب بمائتي درهم وقيمته مائة درهم فان كان العيب ينقص من قيمته
العشر وهو عشرة دراهم فانه يرجع على البائع بعشر الثمن وهو عشرون درهما
وكذلك لو كان العيب ينقص الخمس وهو عشرون درهما فانه يرجع بخمس الثمن وهو اربعون
درهما وكذلك على هذا القياس ثم لتمهيد هذه المسائل ان نقول بان ظهور العيب
شرط لصحة الخصومة ولظهور العيب اسباب فمن العيب ما يكون ظاهرا في المعقود
عليه يمكن الوصول الى معرفته بالمشاهدة والعيان كبياض العين والعور
وسقوط السن واسوداده والصدع في الحائط والجذوع وما اشبه ذلك
ومن العيب ما يكون في الجوف كالداء الذي يتوصل اليه بقول الاطباء الذين لهم بصر
في معرفة ذلك ومن العيب ما يكون في الفرج وفي مواضع العورة من الجواري ويتوصل
اليه بقول النساء ومن العيب ما يثبت بالخبر كالاباق في الرقيق والسرقة والبول في الفراش والجنون
وغيرها اذا كان العيب ظاهرا يتوصل اليه بالمشاهدة صحت خصومة المشتري في العيب
ثم ينظر ان كان قبل القبض فللمشتري ان يرد ويفسخ البيع بقوله رددت ولا يحتاج الى رضى
البائع ولا الى قضاء القاضي وبعد القبض لا ينفسخ الا برضا البائع او بقضاء القاضي
فان رضي البائع فبها ونعمت وان لم يرض واختصما الى القاضي فان القاضي ينظر في ذلك
العيب ان كان قديما او حادثا غير انه لا يحدث مثله في مثل تلك المدة فان القاضي يرده

جد

فمن العيب ما يكون ظاهرا في المعقود عليه فا

ومن العيب ما يكون في الجوف ف

ومن العيب ما يكون في الفرج فا

قبل القبض

على البائع فيجعل ان كان اي عند البائع ويحلف المشتري بالله ما رضي بذلك العيب ولا عرضه
على بيع منذ رآه اذا طلب البائع يمينه على ذلك واما اذا لم يطلب البائع يمينه فان القاضي
لا يحلف المشتري في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف انه يحلفه تحصينا للقضاء به
عن النقض وان كان العيب قد يحدث مثله في تلك المدة وقد لا يحدث فان اقر البائع انه
كان عنده فانه يرده عليه باقراره وان انكر ان يكون العيب عنده فالقول قوله وعلى المشتري
البينة فان اقام البينة انه كان عند البائع يرده عليه وان عجز عن اقامة البينة يحلف البائع
بالله لقد باع وسلم الى المشتري بحق هذا العقد وما به ذلك العيب فان حلف برئ وان نكل
يرد عليه واما اذا كان العيب في الجوف يتصل اليه بقول الاطباء فان اتفق اثنان منهم
من اهل الشهادة ان العيب به صحت خصومته فان كان قبل القبض ينفسخ بقوله رددته كما ذكرنا
وان كان بعد القبض فان القاضي يسألهما انه هل يحدث مثله في تلك المدة او لا يحدث فان قالا يحدث
يرد عليه وان قالا لا يحدث مثله يحلف البائع بالله لقد باعه وسلمه اليه وما به هذا العيب فان حلف
برئ وان نكل يرد عليه واما اذا كان العيب يتوصل اليه بقول النساء فاخبرت امرأة واحدة
من اهل الشهادة بوجود العيب فانه ينظر ان كان قبل القبض ليس للمشتري فسخ العقد بقول
النساء ولكن يقبل قولها لا ثبات اليمين على البائع فيحلف البائع بالله ما بها ذلك العيب حين باعها
فان حلف لزم المشتري وان نكل يرد عليه وان اخبرت ان العيب ليس بها فلا يمين على البائع
ويجبر المشتري على قبضها بجميع الثمن لان العيب لم يظهر وان كان بعد القبض فاخبرت
امرأة عدل بوجوده بها صحت خصومة المشتري ويحلف البائع على البتات بالله لقد باعها
وسلمها وما بها هذا العيب فان حلف برئ وان نكل يرد عليه واما اذا كان العيب يتوصل
اليه بالخبر ولا يتوصل الا بشهادة رجلين او رجل وامرأتين نحو الاباق والسرقة والبول
في الفراش في الجارية والغلام عيب ما داما صغيرين ويزول ذلك العيب بالادراك فهو عيب يزول
ابدا وبيان ذلك انه اذا وجد ذلك في حال الصغر ثم وجد ذلك منهما عند المشتري وهما
صغيران فللمشتري ان يردهما به وقيل ان البول في الفراش يكون عيبا في الصغير اذا كان
من اهل التمييز واما اذا لم يكن من اهل التمييز والعقل فلا يكون عيبا ولو وجد عند المشتري
بعد الادراك والكبر وقد كان وجد ذلك عند البائع في حالة الصغر فليس للمشتري حق
الرد لان ما وجد منهما عند البائع زال بالادراك وما وجد عند المشتري فهو عيب
حادث عنده غير الذي كان عند البائع ولو وجد ذلك منهما بعد الادراك عند البائع ثم وجد
ذلك عند المشتري فله ان يردهما به لانه لما وجد ذلك بعد الادراك عند البائع ثم باع
فهو عيب لازم ابدا ولو لم يوجد ذلك عند المشتري فليس له حق الرد بالعيب الموجود
عند البائع وكذلك لو وجد ذلك منهما في حالة الصغر عند البائع ثم باع ولم يوجد عند
المشتري وهما صغيران فليس له ان يردهما به واما الجنون اذا وجد فيهما فهو
عيب لازم ابدا سواء وجد ذلك منهما في حالة الصغر او في حالة الكبر ولا يزول ذلك
عنهما بالادراك ولو لم يوجد ذلك عند المشتري فليس له ان يرده بالعيب الموجود
عند البائع ما لم يوجد عنده وقال بعض مشايخنا له ان يرده لان الجنون عيب يخل
بالعقل اذا وجد مرة فلا يزول ذلك ويبقى آثاره ابدا واما الزوجية عيب
في الجارية والغلام جميعا في حال الصغر والكبر جميعا فهذه العيوب كلها يتوصل اليها

بالخبر

بالخبر واذا باع الرجل من رجل غلاما او جارية بالف درهم وقبضها المشتري
ثم جاء يرده وقال وجدته ابقا او وجدته يبول في الفراش او وجدته سارقا
وجد ذلك عندي وقد كان ذلك وجد عند البائع بعد البلوغ فهذا لا يخلو اما ان يقر
البائع بالامرين جميعا او انكر الامرين جميعا او اقر بوجوده عنده وانكر وجوده عند
المشتري او اقر بوجوده عند المشتري وانكر وجوده عنده اما اذا كان مقرا
بالامرين جميعا فله ان يرده على البائع وان انكر الامرين جميعا فلا تصح خصومة المشتري
لان ظهور العيب شرط لصحة الخصومة ولم يظهر الا اذا اقام البينة على وجوده
عنده فحينئذ صحت خصومته ثم يحتاج الى اقامة البينة على وجوده عند البائع
بعد البلوغ فان اقام عليه البينة فانه يرده وان عجز عن اقامة البينة على وجوده
عند البائع فله ان يحلف البائع بالله تعالى لقد باع وسلم وما ابق منذ بلغ مبلغ
الرجال وفي السرقة والبول في الفراش كذلك وفي الجنون يحلف بالله ما جن
قط ولو عجز عن اقامة البينة على وجوده عنده وعند البائع فانه لا تصح خصومته
وله ان يحلف البائع على العلم لاظهار العيب بالله ما يعلم انه وجد ذلك عند المشتري
فان حلف على العلم لم يظهر العيب ولا تصح خصومته وان نكل عن اليمين صحت
خصومته ظهر العيب ثم حلف البائع ثانيا على البتات بالله ما لقد باع وسلم
وما وجد ذلك منه منذ بلغ وفي الجنون ما وجد ذلك قط ولو اقر البائع بوجوده
عنده وانكر وجوده عند المشتري ليس له الرد حتى يظهر وجوده عند البائع
اما باقامة البينة او بحلف البائع على العلم واذا اقر بوجوده عند المشتري
وانكر وجوده عنده صحت خصومته ويحلف البائع على البتات بالله تعالى
لقد باع وسلم وما وجد منه ذلك منذ بلغ وفي الجنون ما جن قط ولو اشترى
جارية وقبضها ثم جاء يردها وقال وجدتها ذات زوج وانكر البائع ان لها
زوجا واقر بانه كان لها زوج ولكنه مات قبل البيع او كان طلقها بطليقتين
او تطليقة ثانية قبل البيع فلا تصح خصومة المشتري في الرد وليس له ان يحلف
البائع ولو اقام البينة على ان فلان بن فلان زوجها وهو غائب لا تقبل بينته
وان اراد ان يحلفه على اقراره له ذلك ولو كان للجارية زوج معروف عند المشتري
فادعى المشتري ان زوجها هذا كان عند البائع واراد ردها به والبائع يقول
كان لها زوج عندي غير هذا فالقول قوله والبينة بينة البائع وليس للمشتري
ان يردها بما اقر به البائع غير هذا لانه انكر حق الرد بهذا العيب الذي يدعيه
المشتري ولو اقر البائع ان زوجها كان فلان بن فلان ولكنه طلقها تطليقة
ثانية او تطليقتين ثم بيعت والمشتري يدعي قيام الزوجية فالقول قول
البائع لانه انكر ثبوت حق الفسخ للمشتري حيث انكر الزوجية وقت البيع فان حضر
الزوج بعد ذلك وانكر الزوج او اقر بالنكاح والطلاق جميعا كما قال البائع فالقول قول
البائع وليس للمشتري حق الرد وان ادعى الزوج النكاح وانكر الطلاق فالقول قوله
وللمشتري حق الرد ان يردها به لان الزوجية قد ثبتت ولو ان البائع قد اقر بالنكاح
وقت البيع الا انه ادعى انه زوجها قد مات او طلقها قبل التسليم او بعده فللمشتري

العدة من طلاق رجعي عيب

ان يردها باقرار البايع بالعيب وقت البيع لانه اقر بالعيب الا انه ادعى زواله فالقول
قول المشتري انه لم يزل مع يمينه على العلم والعدة من طلاق رجعي عيب لان الطلاق
الرجعي لا يزيل الزوجية الا اذا انقضت العدة قبل الرد واما العدة من طلاق باين
فانها لا تكون عيبا لان الطلاق الباين يزيل الزوجية اذا تصرف المشتري في المبيع
مع معرفته بالعيب تصرف الملاك بطل حقه في الرد كما اذا كان المبيع ثوبا فصبغه
المشتري او كان سويقا فلته بسمن وغير ذلك من التصرفات ولو اشترى عبدا او جارية
واستخدم بعد ما علم بالعيب القياس ان يكون رضى كما لو وطيها او قبلها بشهوة او عانقها
او مسها بشهوة او نظر الى فرجها بشهوة وفي الاستحسان لا يكون رضى لان فيه ضرورة
وبلوى لانه اذا اراد ان يرده يسال عنه ثيابه او يامره بان يسرج دابته فلو قلنا بان الاستخدام
يكون رضى لضاق الامر على الناس وكلما ضاق امر اتسع حكمه ولان الاستخدام
قد يكون للتجربة والامتحان ولو كان خيار الشرط اذا لبست مرة لتنظر الى قدره
لا يكون رضى في خيار الشرط لان ذلك للتجربة والاختبار ليمتحن انه هل يوافق ام لا
وفي العيب لا يكون لهذا المعنى ولو كان المبيع دابة فركبها بعد معرفته بالعيب
ان ركبها لحاجة نفسه كان رضى وان ركبها ليسقيها او يشتري علفا لها فيه قياس
واستحسان كما ذكرنا في الاستخدام ولو كان هذا في خيار الشرط الا ان في خيار الشرط اذا
ركبها لينظر الى سيرها لا يبطل خياره لان ذلك للامتحان وههنا يبطل كما ذكرنا
فيما اذا اشترى ثوبا فلبسه لينظر الى قدره لا يبطل خيار الشرط ويبطل خيار العيب
كذلك ههنا ولو كان المبيع دارا فسكنها بعد معرفته بالعيب فيه روايتان في رواية
جعله رضى وفي رواية لم يجعله رضى والتوفيق بينهما ممكن فالذي قال يكون رضى
اذا ابتدا السكنى والذي قال لا يكون رضى اذا دام على السكنى ولو عرضه على البيع
او باعه او اعتقه او دبره او استولدها فهذا كله يكون رضى بعد معرفته بالعيب
واما حكم الرجوع بنقصان العيب ففي كل موضع اذا كان المبيع وقت التصرف
بحاله لم يتغير او تغير الى حاله لو اراد المشتري ان يرده بالعيب كان للبايع حق القبول
فالتصرف في هذه الحالة لا يبطل حق الرجوع بنقصان العيب بيان ذلك ان المبيع
اذا كان ثوبا فصبغه المشتري او كان سويقا فلته بسمن او كان ثوبا فقطعه
وخاطه او كان حنطة فطحنها وما اشبه ذلك مما يمنع الرد والفسخ وان رضي البايع
ثم اطلع على عيب كان عند بايعه ثم باع او تصرف فيه بوجه من الوجوه وهو
عالم بالعيب فانه يرجع بحصة العيب ولو انتقص المبيع في يد المشتري بفعله
كما اذا كان ثوبا فقطعه ولم يخطه او انتقص بافة سماوية او بفعل المعقود عليه
ثم اطلع على عيب كان عند بايعه ثم تصرف فيه وهو عالم بالعيب فتصرفه يبطل
حق الرجوع لان من جهة البايع ان يقول لو لم تبع ورددته علي كنت اقبله
ناقصا وفي الفصل الاول لو لم يكن له حق القبول وان رضي به فلذلك افترقا
ولو كان المبيع بحال لم يتغير شيء فتصرف فيه تصرف الملاك بطل حقه في الرد
وفي الرجوع بنقصان العيب لهذا كله مع معرفته بالعيب واما اذا
كان الرد بعد علم بالعيب بعد فوات الرد فالاصل فيه ان يقول متى امتنع الرد
من جهة المشتري بفعل مضمون بطل حقه في الرجوع بحصة العيب ومتى امتنع
الرد لا من جهة المشتري او من جهته ولكن بفعل غير مضمون فانه لا يبطل حقه

في الرجوع

في الرجوع اما امتناع الرد من جهة المشتري بفعل مضمون وهو ان يملك المشتري من غيره
بالبيع او بالهبة او بالصدقة وما اشبه ذلك من التمليكات وكذلك لو قتله او اعتقه
على مال او كاتبه بطل حقه في الرجوع بنقصان العيب وروي عن ابي يوسف رحمه الله
في الامالي انه لا يبطل كما اذا اعتقه على غير مال ولو قتله غيره واخذ القيمة يبطل حقه
في الرجوع في ظاهر الرواية لانه لما اخذ القيمة صار كالبيع ولو باع يبطل حق
الرجوع وروي عن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى <u>انهما قالا</u> لا يبطل حق الرجوع
لانه لما وصل اليه قيمة العين ولم يصل اليه مقدار العيب فله ان يرجع بذلك
القدر واما امتناع الرد لا من جهة المشتري وهو انه اذا هلك المبيع
بافة سماوية او انتقص المبيع او ازداد زيادة مانعة للرد والفسخ فلا يبطل
حقه في الرجوع وكذلك اذا كانت العين قايمة ولكن اعطى لها حكم الهالك كان يكون
ثوبا فقطعه وخاطه او كانت حنطة فطحنها او كان لحما فشواه او كان دقيقا
فخبزه فان في هذه الفصول كلها امتنع الرد لا من جهة المشتري اما في النقصان
امتنع من جهة البايع لان البايع لو قبل مع النقصان جاز وفي الزيادة امتنع ايضا من جهة
الشريعة الا ترى انهما لو تراضيا على الرد فالقاضي لا يقضي بالرد واما امتناع الرد
من جهة العيب لان العتق ليس بمضمون وهو انه اذا اعتقه على غير مال ثم اطلع على عيب
فيه كان له ان يرجع بحصة العيب لان العتق ليس بمضمون الا ترى انه لا يوجب الضمان
في ملك الغير لانه ذكر في اخر كتاب البيوع اذا اشترى من رجل عبدا بثمن حال ثم وكل
وكيلا بقبضه قبل نقد الثمن فقبضه الوكيل بغير اذن البايع فمات في يده كان للبايع
ان يضمن الوكيل القيمة ويحبسها بالثمن <u>ومثله</u> لو لم يوكله بالقبض ولكنه وكله
بالعتق قبل ان ينقد الثمن فاعتقه الوكيل جاز عتقه ويصير قابضا لان العتق من المشتري
قبض وليس للبايع ان يضمن الوكيل القيمة وله ان يطالب المشتري بالثمن فثبت ان العتق
ليس بمضمون وكذلك لو دبره او كانت امة فاستولدها ثم اطلع على عيب كان به عند
بايعه له ان يرجع بحصة العيب لان الرد انما امتنع من جهة الشرع ولانه ليس
بمضمون ايضا ولو اشترى ثوبا فلبسه حتى تخرق او اشترى طعاما فاكله ثم اطلع
على عيب كان به عند بايعه قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه فيهما جميعا ليس له حق
الرجوع بحصة العيب وقال صاحباه له ذلك واجمعوا انه اذا اتلفهما بسبب اخر ليس له
حق الرجوع ولو اكل بعض الطعام ثم اطلع على العيب اختلفوا فيه على اقوال
قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه بطل حقه في الرد وفي الرجوع بحصة العيب الا في قول
زفر رحمه الله تعالى فانه يرجع بنقصان العيب في الباقي الا اذا رضي البايع ان ياخذ
الباقي بحصته من الثمن وروي عن ابي يوسف انه قال يرجع بنقصان العيب فيما اكل
وفيما لم ياكل يرد الباقي وليس للبايع ان يمتنع عن ذلك وكان الفقيه ابو جعفر رحمه الله تعالى
يفتي بقول محمد رحمه الله تعالى وهو اختيار الفقيه ابي الليث رحمه الله تعالى ولو اشترى

جارية فوطئها ثم اطلع على عيب كان بها فليس له ان يردها الا برضا البايع سوا كانت
بكرا انتقصها الوطؤ او ثيبا لم ينقصها الوطؤ وهذا عندنا وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه
ان كانت بكرا انتقصها الوطؤ فكذلك وان كانت ثيبا لم ينقصها الوطؤ فله ان يرد وليس
للبايع حق الامتناع فاذا امتنع الرد عندنا له ان يرجع بنقصان العيب لان الرد
امتنع من جهة البايع لانه لو قبلها موطوة جاز ولو كان لها زوج عند البايع فوطئها
الزوج عند المشتري ثم وجد بها عيبا فانه ينظر ان كان وطئها عند البايع ثم وطئها
عند المشتري فانه لا يمنع الرد وان لم يطاها عند البايع فوطئها عند المشتري فان كانت
بكرا فانه يمنع الرد لاجل النقصان ويرجع بنقصان العيب وان كانت ثيبا لم يذكر في الاصل
ذلك وقيل ان له ان يردها لانه لو وطئها وطئها بسبب متقدم عند البايع ولم يوجد نقصانا
في العين ولو وطئها الاجنبي عند المشتري وهي ثيب فكذلك لا يردها عندنا وان كانت
بكرا لا يردها لاجل النقصان ويرجع بنقصان العيب لان الرد امتنع لا من جهة المشتري
ولو زوجها المشتري من انسان ثم وجد العيب بها ليس له ان يردها دخل بها او لم يدخل
بها لان المهر وجب بالنكاح والمهر زيادة تمنع الرد وكذا اذا جنى عليها غيره فانه يجب
الارش والارش يمنع الرد ولكن يرجع بنقصان العيب في المسئلتين جميعا لان الرد امتنع لا من جهة
المشتري وانما امتنع من جهة الشريعة **قال** ومن اشترى شيا مما ماكوله في جوفه
فكسره فوجده فاسدا فهذا لا يخلو اما ان يكون لقشره قيمة او لا قيمة له فان كان
لقشره قيمة فالبايع بالخيار ان شاء رضي به ناقصا وقبل القيمة ورد جميع الثمن وان شاء لم
يقبل ما حل فيه من النقصان بالكسر ورد على المشتري حصة العيب كما ذكرنا وان لم يكن
لقشره قيمة رجع على بايعه بجميع الثمن لانه اشتراه على انه مال فوجده غير مال فبطل البيع كما لو اشترى
عبدا فاذا هو حر فالبيع باطل ولو وجد البعض فاسدا والبعض صحيحا ان لم يكن لقشره قيمة رجع
على بايعه بحصته من الثمن وان كان لقشره قيمة رجع بحصة العيب اعتبارا للجزء بالكل
الا اذا كان الفاسد قليلا مقدار ما يكون مثله في ذلك المبيع فانه لا يرجع بشي **قال**
ومن باع عبدا وله مال فماله للبايع الا ان يشترطه المبتاع فيكون له على ما حمل عليه في البياعات لما روي
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من باع عبدا وله مال فماله للبايع الا ان يشترطه المبتاع ولان العبد
لا يملك شيا فاذا باعه فما في يده ملك له لانه لم يبعه والقياس ان لا يدخل في البيع ثياب بدنه لانها
ملك المولى كما اذا باع دابة فان لجامها ورسنها وعذارها لا يدخل في البيع وفي الاستحسان يدخل ثياب
بدنه في البيع وكذلك هذا في الجارية وانما يدخل في البيع ثياب المهنة وهي ما يلبس في اليوم والليلة
فاما الثياب النفيسة التي تلبس للعرض لا تدخل في البيع ويعتبر في ذلك عرف الناس وعادتهم
في كل بلدة وكذلك لو اعتق عبدا وله مال فماله يكون للمولى وكذلك لو اعتق مدبره او ام ولده الا اذا
اوصى لهما السيد بذلك فيجوز ويكون لهما من الثلث وكذلك لو كاتب عبده فما كان له من المال وقت
الكتابة يكون للسيد وما اكتسب بعد الكتابة يكون له ولو اشتراهما مع ماله جازت يعني
يجوز ذلك على ما حمل من البياعات وبيانه وهو ان مال العبد اذا كانت له مائة درهم والثمن
الف درهم فالمائة من الثمن بازاء المائة ويكون صرفا وتراعى فيه احكام الصرف وتسعمائة بازاء

الجارية

تعريف ثياب المهنة

اعتقه وله مال

اوصى لعتق له ومدبره او ام ولده بعد عتقه لهم من مال العتق

الجارية فيكون ذلك بيعا ولو اشتراهما بمائة درهم لا يجوز البيع
لان المائة بازاء المائة والعبد يكون ربا ولو اشتراهما بدينار صح الشرا ويقسم الدينار
على قيمة العبد وعلى مائة درهم فما حاذى المائة يكون صرفا وتراعى فيها احكام
الصرف وما حاذى العبد يكون بيعا ولو تفرقا قبل التقابض في المسئلتين جميعا
بطل الصرف ولا يبطل البيع في الغلام بحصته من الثمن ولو اشتراهما بالف درهم او بدينار
الى اجل فالصرف باطل بالاجماع ويبطل البيع ايضا في الغلام في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وفي قولهما لا يبطل البيع في الغلام بحصته من الثمن وكذلك اذا شرطا فيه الخيار وقد ذكرنا
هذا في باب الصرف وكذلك لو كان مال العبد دنانير فاشتراهما بدراهم فهو على هذا ولو اشتراهما
بكيلي او وزني يجوز كيفما كان ولا يشكل ولو كان مال العبد كيليا او وزنيا سوى الدراهم والدنانير
فاشتراهما بجنس المال ان كان الثمن اكثر منه جاز البيع فيهما جميعا ويكون المثل بالمثل والزيادة من الثمن
بازاء العبد وان كان الثمن دينا موصوفا غير موجل فالبيع جايز فيهما غير ان تسليم حصة
مال العبد من الثمن قبل التفرق بالابدان شرط حتى يكون عينا بعين لان الدين لا يتعين الا بالتسليم
وان تفرقا قبل تسليم ذلك القدر من الثمن بطل البيع فيهما جميعا لان العبد يكون ربا ولو كان
مال العبد كيليا فاشتراهما بكيلي من خلاف جنس مال العبد فان البيع جايز ويقسم الثمن على
العبد وعلى قيمة ذلك المال ولا يجعل التقابض شرطا وشرط الخيار لا يبطله هذا
اذا كان الثمن عينا وان كان الثمن دينا موصوفا غير موجل فالبيع جايز فيهما جميعا غير
ان تسليم حصة المال من الثمن الى البايع شرط قبل التفرق وان تفرقا قبل تسليم ذلك
القدر بطل البيع فيهما جميعا لان العبد يكون ربا ولو كان مال العبد كيليا في مال العبد
ولا يبطل البيع في الغلام ولو كان الثمن دينا موصوفا موجلا في هذه المسئلة والمسئلة
الاولى فان البيع يبطل في مال العبد بالاجماع لان الكيل بانفراده يحرم النسا
وكذلك الوزن بانفراده ويبطل البيع في العبد ايضا في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وفي قولهما لا يبطل ولو كان مال العبد كيليا فاشتراهما بوزني او كان ماله وزنيا فاشتراهما
بكيلي فالبيع جايز فيهما سوا كان الثمن عينا او دينا موصوفا موجلا او غير موجل
لانه لم يجمعهما كيل ولا وزن ولا جنس يحل التفاضل والنسا ولو كان مال العبد
ثيابا فاشتراهما بكيلي او وزني عين او دين موصوف ان كانت الثياب من جنس ثياب
العبد فانه يجوز البيع فيهما كيف ما كان اذا كان الثمن عينا وان كان الثمن دينا موصوفا
موجلا بطل البيع في الثياب بالاجماع لان الجنس بانفراده يحرم النسا ويبطل البيع في العبد
عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما لا يبطل وان اشتراهما بثياب من خلاف جنس
ثياب العبد فالبيع جايز فيهما جميعا سوا كان الثمن عينا او دينا موصوفا موجلا
لان الجنس قد اختلف الا ان الثياب لا تثبت دينا في الذمة الا بشرايط السلم ولو
كان مال العبد دينا على الناس فاشتراهما جميعا فالبيع فاسد فيهما اما في حصة الدين فلانه
يكون بيع الدين من غير الذي عليه الدين وفي العبد يبطل ايضا في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وعلى قياس قولهما يجوز البيع في العبد بحصته من الثمن **قال** واذا جنى العبد جناية
في بني ادم ثم باعه مولاه فهذا لا يخلو اما ان يكون جنايته نفسا او ما دونها ولا يخلو
اما ان يكون عمدا او خطا فنحن نذكر جنايته في بني ادم على ضربين اما ان يكون توجب

دينار

قيمة

اما

كان

القصاص او الدفع او الفداء اما الجناية التي توجب القصاص وهو ان يقتل عمدًا
وهو بالغ عاقل والمقتول رجل او امراة حر او عبد صغيرًا او كبيرا فاذا وجب القصاص
على العبد فلولي القتيل ان يقتل القاتل قصاصًا ولولي ورثته ان كان المقتول
حرا صغيرا كان او كبيرا فان كان المقتول عبدا فمولاه ثم مولى القاتل لا يكون مختارًا
عالما بجنايته او جاهلا والقصاص عليه على حاله وكذلك لو دبره السيد او كانت امة فاستولدها
وكذلك لو باعه جاز بيعه والقصاص على حاله لان حق اولياء القصاص في ازهاق الروح والروح
على حالها وان قتله الاولياء قبل التسليم الى المشتري بطل البيع في قولهم جميعا لان المعقود عليه فات
قبل القبض بغير بدل فصار كالميت ولو قتل بعد التسليم في يد المشتري وهو غير عالم بوجوب القصاص
عليه وقت القبض او وقت العقد بطل البيع ايضا في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ورجع على البائع
بجميع الثمن وفي قولهما لا يبطل البيع ولكن يرجع المشتري على البائع بحصة العيب وحصة العيب
ان يقوم العبد وهو حرام الدم ويقوم وهو حلال الدم فينظر كم ينقص ذلك من قيمته فان كان
عشرا ينقص من الثمن عشره وهذا اذا كان المشتري غير عالم بذلك وان كان المشتري عالما بذلك
وقت الشراء او وقت القبض كان ذلك رضى منه ولا يبطل بالقتل في قولهم جميعا وكذلك لو باع عبدا
وهو حلال الدم بالردة فقتل على ردته قبل القبض او بعده والمشتري عالم بذلك او غير عالم به
فهو على الفصول التي ذكرنا في العبد الذي وجب عليه القصاص ولو باع عبدا قد وجب عليه قطع
يده في سرقة فقطعت يده قبل التسليم سقط نصف الثمن والمشتري بالخيار ان شاء اخذه
بنصف الثمن وان شاء ترك بالاجماع وان قطعت يده بعد القبض والتسليم والمشتري غير عالم
وقت العقد ولا وقت القبض في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه هذا كما اذا قطع قبل
القبض ان شاء رضي بالعبد الاقطع بنصف الثمن وان شاء رده وفي قولهما لا يرده ولكن
يرجع بنقصان العيب يقوم عبدا قد وجب عليه القطع وعبدا لم يجب عليه القطع فيرجع
بما زاد النقصان من الثمن الا اذا رضي البائع ان يرده عليه هكذا فيرده عليه ويرجع بالثمن
ولو كان المشتري عالما بذلك وقت العقد قبل القبض صار راضيا بالعيب فلا يرجع على بائعه
بشيء بالاجماع ولو باع عبدا قد وجب عليه حد من الحدود كحد القذف او حد الزنا او الشرب
فاقيم عليه قبل القبض فانتقص لعله فانه لا يرجع على البائع بشيء سواء كان عالما بذلك او جاهلا
ولو اشترى عبدا فاستحق قبل القبض او بعده والمشتري عالم انه عبد المستحق او هو لا يعلم
بطل البيع ويرجع على بائعه بجميع الثمن بالاجماع واما الجناية التي توجب الدفع او الفداء
فهو ان تكون جنايته فيما دون النفس عمدا كان او خطأ على حر او على مملوك لان القصاص لا يجري
بين الحر والعبد ولا بين العبدين فيما دون النفس او قتل نفسا خطأ او شبه عمد او قتل عمدا
وليس من اهل العقوبة نحو ان يكون القاتل غير بالغ او مجنونا ففي هذه الجنايات كلها يخير مولى
الجاني ~~بين الدفع وبين الفداء بارش الجناية قلت قيمته او كثرت بالغا ما بلغ~~ وارش الجناية
قليلا او كثيرا وبين ان يحبس الجاني ويفديه بارش الجناية قل او كثر بالغا ما بلغ ولو باع العبد
الجاني وهو عالم بالجناية او غير عالم بها جاز البيع ولا سبيل لولي الجناية على العبد ولا على المشتري
وتحولت الجناية الى ذمة المولى غير انه ان كان عالما بالجناية صار مختارا لارش الجناية بالغا ما بلغ

بين ان يدفع الجاني

وان كان

وان كان غير عالم بالجناية صار مستهلكا من غير اختيار فيلزمه الاقل من قيمته
ومن ارش الجناية الا اذا كان اقلهما عشرة الاف فينقص عشرة دراهم وكذلك لو اعتقه
المولى فلا سبيل لولي الجناية على العبد وكذلك لو دبره او كانت امة فاستولدها
او اخرجه من ملكه بوجه من الوجوه فهو على ما ذكرنا من العلم وغير العلم والعلم
بالجناية ان يظهر عنده او يخبره رجلان عدلان او غير عدلين او اخبره رجل
واحد عدل وصدقه وان لم يصدقه حتى باعه لا يصير مختارا عند ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه وعندهما يصير مختارا اذا ظهر صدق الخبر كائنا من كان المخبر
عدلا كان او غير عدل صدقه او كذبه هذا كله اذا كانت جنايته في بني آدم
اما اذا كانت جنايته في المال فلو ان ما استهلك او نقص دينا في رقبة
العبد سواء كان صغيرا او كبيرا ماذونا كان او محجورا والحكم فيه ان يباع العبد
الا اذا فضاه السيد فاذا بيع فيه فانه يصرف ثمنه الى قضاء الدين فان فضل
منه شيء يكون للسيد وان قصر ثمنه عن الدين يتبع العبد بالبقية بعد العتق
ولا يباع ثانيا ولو باعه السيد قبل قضاء الدين فانه ينظر ان باعه باذن الغرماء
جاز البيع ويقضي دينهم من ثمنه على ما ذكرنا وان باعه بغير امرهم فلا يجوز
بيعه الا اذا اجازه الغرماء واجازتهم اللاحقة كالوكالة السابقة ولو لم يجيزوا
لكن سقط دينهم اما بالابراء او بقضاء السيد من ماله او من ثمنه نفذ البيع
ولو لم يسقط دينهم ولكن المولى غائب بعد البيع والعبد في يد المشتري فلا خصومة
لهم مع المشتري في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى عنهما وفي قول ابي يوسف رحمه الله
لهم حق الخصومة ولو وجد الغرماء البائع والعبد في يده لهم ان يبيعوه ولا يحتاج
الى حضور المشتري لانه لم يملك قبل القبض وان وجدوا العبد في يد المشتري ولم يجدوا
البائع لهم ان يضمنوه قيمته فان ضمنوه القيمة نفذ بيعه والثمن يكون له
وان كان العبد قد هلك عند المشتري فالغرماء بالخيار ان شاءوا ضمنوا القيمة العبد
الا انهم اذا ضمنوا البائع القيمة نفذ البيع والثمن له واذا ضمنوا المشتري
بطل البيع ورجع على البائع بجميع الثمن ولو لم يبع ولكنه وهبه او تصدق به
او ملكه بغير بدل او ببدل هو ليس بمال فلا يجوز وللغرماء ان يبطلوه فان اجازوا
فليس لهم على العبد سبيل الا بعد العتق ولكنهم يضمنون السيد القيمة سواء كان
المولى عالما او جاهلا ولا يكون مختارا للدين بخلاف الجناية اذ هناك يكون مختارا
اذا كان عالما بها ويرجعون ببقية دينهم في الحال لانه عتق ولو دبره فقد
تدبيره ويضمنون السيد قيمته ويرجعون ببقية دينهم بعد العتق وكذلك
اذا كانت له امة فاستولدها ولو كاتبه السيد فللغرماء ان يبطلوا الكتابة
ويبيعوه في دينهم لان الكتابة تحتمل النقض والفسخ وفي الجناية في بني آدم ليس
لولي الجناية ان ينقض تصرف المولى وههنا ينقض على ما ذكرنا فصل
والبيع بالبراءة من العيوب جائز في الحيوان وفيما سواه ويدخل في البراءة ما علمه البائع

وما لم يعلمه وما وقف عليه المشتري وما لم يقف عليه وهذا قول اصحابنا رحمهم الله تعالى
وسوا سمى جنس العيوب او لم يسم اشار اليه او لم يشر ويبرا عن كل عيب موجود به
وقت البيع وعما يحدث بعده الى وقت التسليم في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما
وفي قول محمد رحمه الله تعالى لا يبرا عن الحادث واجمعوا ان العيب لو كان بشرط البراءه من كل عيب به
انه لا يبرا عن الحادث لانه لما خاطبه اقتصر على الموجود ولو باع بشرط البراءه من كل عيب به
وما يحدث فالبيع بهذا الشرط فاسد عندنا وقال ابن ابي ليلى اذا سمى جنسا من العيوب
وشرط البراءه منه جاز البيع ويبرا واذا عم ولم يسم جنسا منها فلا يجوز البيع ولا يبرا
وهذا على مذهبه مستقيم الا ترى ان من حلف بطلاق كل امراه يتزوجها فلا يصح هذه
اليمين عنده لانه عمم ولو حلف بطلاق كل امراه يتزوجها من قبيلة كذا او من مصر كذا
صحت اليمين وكان ابن ابي ليلى يقول لا يبرا حتى يرى البايع ويضع اصبعه عليه ويقول
انا بري من هذا العيب وقد ناظر ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه مع ابن ابي ليلى في هذه المسيله
في مجلس ابي جعفر الدوانقي فقال ابن ابي ليلى لا يجوز ولا يبرا حتى يبين فقال له ابو حنيفة
رضي الله تعالى عنهما ارايت لو ان امراه من قريش ارادت ان تبيع عبدا زنجيا وفي ذكره عيب
انضع اصبعها عليه وتقول انا بريئه من هذا العيب فخجل فقال له ابو حنيفة رحمه الله تعالى
ابو جعفر خصمك يعني غلبك فرجع عن ذلك وقال اذا سمى جنسا منه يبرا وان لم يشر اليه
وللشافعي فيه ثلاثة اقوال في قول البيع فاسد والشرط فاسد وفي قول البيع جايز والشرط
فاسد وفي قول يجوز هذا الشرط في الحيوان ولا يجوز في غيره ولو وجد المشتري بالمبيع
عيبا فجا يرده بعد ما وقع الشرا بشرط البراة من كل عيب فاختلفا فقال البايع كان
هذا العيب موجودا به ودخل في البراه فقال المشتري هو حادث ولم يدخل في البراة
فعلى قول ابي يوسف لا فايده لهذا الاختلاف لانه يبرا عنهما جميعا عنده وانما يفيد هذا على قول
محمد رحمه الله تعالى فعلى قوله القول قول البايع مع يمينه على العلم انه حادث لان بطلان حق المشتري
في الفسخ ظاهر بشرط البراه وثبوت حق الفسخ له بحدوث العيب باطن فاذا ادعى المشتري
باطنا ليزيل به ظاهرا فلا يصدق واستشهد لهذا في الجامع بمسيله وهو ان من اقام البينة
على اخر انه ابراه من كل قليل وكثير ثم ان المدعى عليه ادعى على مثبت البراة الف درهم
وادعى انها حادثه له بعد البراه والاخر فيها ولكنه ادعى انها كانت قبل البراه ودخلت
في البراه فالقول قوله ويحتاج الاخر الى اقامة البينه انها حادثه بعد البراه كذلك هنا
ولو كان البيع بشرط البراة من كل عيب به والمسيلة بحالها فالقول قول المشتري هنا لان البراة
كانت خاصة ولم تكن عامه فالمشتري يدعي العيب في الوقتين فالقول قوله لان دلالة الحال
تشهد له ولو ان رجلا اشترى من اخر عبدا وقبضه ثم قال الرجل اشتره مني فانه لا عيب
فيه فلم يتفقا بينهما على بيع ثم وجد المشتري به عيبا فجا يرده على بايعه فاحتج عليه البايع
بقوله لذلك الرجل انه لا عيب به فانه لا يبطل حق المشتري في القول في الفسخ والرد
لان كذبه في لفظه ظاهر لان الحيوان لا يخلو عن العيب ولو بين جنسا من العيوب
فقال اشتره مني فانه ليس به عيب كذا والمسيلة بحالها فانه ينظر ان كان العيب الذي

وجد

لا يخلو عن العيب

وجد عيبا اخر سوى ما بين كان له ان يرده وان كان العيب هو الذي بين نظر
ان كان العيب قد يحدث مثله في مثل تلك المدة فليس له حق الفسخ وبطلت خصومته
بقوله السابق ولو ان رجلا قال لاخر بعت منك هذا العبد بالف درهم على انه
ابق او على انه بري من اباقه وقال الاخر قبلت بطلت خصومته مع بايعه
في الاباق لانه بين له ذلك العيب فيكون هذا اعترافا من المشتري انه ابق
ولو قال البايع الاول بعت منك هذا العبد على انه بري من الاباق ولم يضفه الى العبد
فلا يكون هذا اعترافا من المشتري انه ابق حتى انه لا يرد عليه اذا باعه من غيره
لما ذكرنا من قول البايع ولكن تبطل خصومته مع البايع الاول في الاباق لانه بين له
الاباق وانما لم يكن اعترافا منه بالاباق لانه لم يكن مشروطا في اصل العقد ثم البيع
بشرط البراة من كل عيب لا يوجب تحقيق العيب ولا يكون اعترافا منهما بالعيب
ولكن تبطل خصومته في الرد بالعيب لاجل البراة الا ترى ان البايع والمشتري مع يمينه
ولو اقام البايع البينه على ادعى بطلان حق المشتري في الفسخ ثم ان احد الشهود اشترى
المبيع من المشتري فوجد به عيبا كان له ان يرده ولا يكون ذلك اعترافا من الشهود انه معيب
وكذلك لو شهدوا ان البيع كان بشرط البراة من كل عيب ثم اشتراه ووجد به العيب الذي شهد
على البراة منه كان له الرد ولا تكون شهادته على البراه اعترافا منه **فال** ومن اشترى
شيا بثمن معلوم حال او الى اجل وقبضه اسيرى ولم يدفع ثمنه فلا يجوز لبايعه ان يبتاعه
من مبتاعه باقل من ثمنه الذي باعه منه وكذلك اذا بقي عليه من ثمنه شي وان قل هذا
عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه يجوز ولو باعه بمثل الثمن او باكثر جاز البيع ولو باعه
بخلاف جنس الثمن ايضا جاز الا في فصل واحد وهو ان الثمن اذا كان دراهم فباعه
بدنانير او كان الثمن دنانير فباعه بدراهم فالقياس ان يجوز البيع وفي الاستحسان لا يجوز
اذا كانت قيمة الثاني اقل من الثمن الاول ولو تعيب المبيع في يد المشتري ثم باعه من بايعه
قبل نقد الثمن باقل جاز البيع لانه تخلف بعض المبيع عند المشتري فجاز ان يخلف بعض الثمن
عند البايع ولو خرج المبيع من ملك المشتري فاشتراه البايع من المالك الثاني باقل مما باع
قبل النقد جاز الشرا الا اذا مات المشتري فاشتراه البايع من الوارث فانه لا يجوز كما لا يجوز
شراوه من المشتري لان الوارث يقوم مقام المشتري الا ترى انه لو وجد به عيبا كان له
ان يخاصم البايع في الرد ولو كانت جارية فاستولدها الوارث او كانت دارا فبنى فيها
الوارث ثم استحقت واخذ منه قيمة الولد او نقض البنا كان للوارث ان يرجع بقيمة
الولد والبنا على البايع كالمشتري والفرق بينهما ان وارث المشتري قام مقام المشتري
في عين المبيع لانهم ورثوه منه واما وارث البايع يقوم مقام البايع في الثمن والثمن الذي ثبت في ذمته
ما لنا ليس ما ورثه من البايع وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال لا يجوز شرا وارث
البايع ايضا كوارث المشتري ولو عاد المبيع الى ملك المشتري بعد خروجه من ملكه فانه
ينظر ان عاد الى ملكه بحكم ملك جديد كالاقالة قبل القبض او بعده او بالرد بالعيب بعد القبض بغير قضا
القاضي او بالشرا او بالهبة او بالميراث او ما اشبه ذلك من اسباب الملك الجديد فالشرا منه
جايز ولو عاد اليه فسخا بخيار الروية او بخيار الشرط قبل القبض او بعده بقضا او بغير قضا
او بخيار عيب قبل القبض بقضا او بغير قضا فالشرا منه باقل مما باع لا يجوز لانه عاد اليه فسخا

باع بشرط البراءة من كل عيب وما يحدث فسد البيع

مناظرة الامام مع ابن ابي ليلى

اختلفا في وجود العيب عند البراءة

وكانه لم يخرج من ملكه ولو لم يشتره البايع ولكن اشتراه بعض من لا يجوز شهادته البايع له كالوالدين والمولودين والزوج والزوجة لا يجوز الشرا كالبايع سوا في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما يصح الشرا كالاجنبي واجمعوا انه لو اشتراه مكاتب البايع او بعض ما يملكه وعليه دين او لا دين عليه انه لا يصح الشرا كالبايع ولو ان البايع باع ملك الغير بامره ثم اشتراه الامر لا يجوز ايضا ولو اشتراه بعض من لا يجوز شهادته الموكل له في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ولو ان البايع وكل وكيلا بان يشتري له ذلك الشي باقل مما باع قبل النقد فاشتراه الوكيل بذلك جاز للموكل والثمنان التقيا قصاصا والزيادة لا تطيب للبايع ويكون ملكا له هذا في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى التوكيل فاسد ويكون مشتريا لنفسه وقال محمد رحمه الله تعالى التوكيل صحيح الا انه اذا اشتراه الوكيل كان مشتريا للبايع شرا فاسدا ويملكه البايع ملكا فاسدا اما ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه فقد مر على اصله لان من اصله انه يعتبر العاقد ولا يعتبر الامر اذ حقوق الامر ترجع الى العاقد الا ترى ان المسلم اذا وكل ذميا بشرا الخمر جاز شراوه للامر ويكون الامر ذكيا ويخللها ولذلك لو وكله ببيع خمر له فباعها الامر جاز بيعه والثمن للمسلم ولا يطيب له ويتصدق به وكذلك لو وكله ببيع خمر له لو ان محرما وكل حلالا ببيع صيد له او بشرايه جاز التوكيل والعقد في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لان العاقد من اهله وكذلك هذا وابو يوسف رحمه الله تعالى مر على اصله لان من اصله ان كونهما من اهل العقد شرط لصحته الا ترى ان المسلم اذا وكل الذمي ببيع الخمر او شرايه لا يجوز ومحمد رحمه الله تعالى في هذا التوكيل الذي هو قول ابي يوسف رحمه الله تعالى انه لا يجوز وههنا يقول التوكيل صحيح والشرا فاسد والفرق له في ذلك وهو ان البايع لو اشتراه بنفسه باقل مما باع قبل النقد يملكه ملكا فاسدا فكذلك وكيله اذا اشترى لاجله والمسلم لو اشترى الخمر بنفسه لا يملكه لا فاسدا ولا جايزا فكذلك وكيله اذا اشترى لاجله وله ذكر هذا الاختلاف في المسلم اذا امر ذميا بان يشتري من ذمي عبده بخمر وعين ذلك العبد فاشترى المامور بخمر كما امر صح الشرا في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ويكون العبد للامر وعلى الوكيل للبايع الثمن وهو يرجع بقيمة الخمر في قوله وهو مر على اصله وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى التوكيل فاسد ويكون الوكيل مشتريا لنفسه وهو مر على اصله وفي قول محمد رحمه الله تعالى التوكيل صحيح ويكون مشتريا للامر شرا فاسدا كما قال في هذه المسئلة لان الامر لو تولى شرا عبد بخمر ملكه اذا اتصل به القبض شرا فاسدا لذلك لو امر غيره ولو اشترى البايع باقل مما باع من جهة المعنى لا من جهة القدر لم يجز ايضا وهو ان البيع اذا كان بالف درهم حالة فاشتراه بالف درهم الى اجل فالشرا فاسد وكذلك لو كان البيع بالف درهم الى اجل فاشتراه بالف درهم الى اجل ابعد من ذلك الاجل لا يجوز ولو ان البايع اشترى العبد الذي باعه مع عبد اخر قبل نقد الثمن فان الثمن ينقسم بينهما على قدر قيمتهما فان كانت حصة العبد الذي باعه مثل ثمنه او اكثر جاز الشرا فيهما جميعا وان كانت حصته من الثمن اقل من الثمن الذي باعه فسد البيع فيه ولا يفسد البيع في العبد الاخر من النثر لان هذا الفساد ليس بقوي لانه مختلف فيه فلا يشيع في الكل

باب

واذا باع الرجل شيا مرابحة او تولية ثم علم المشتري بخيانة كانت من البايع له في ثمنه زادها عليه وصورة المسئلة وهو ان الرجل اذا اشترى

بتسعة دراهم

ولم يسقط الثمن ثم ذكر من يشتريه له قبل النقد

وكل المسلم الذمي بشرا الخمر

بتسعة دراهم شيا وقبضه ثم قال لرجل اشتريته بعشرة فوليتك بما اشتريته او بعته مرابحة بربح ده يازده قال ابو يوسف رحمه الله تعالى فيهما جميعا قولا واحدا انه ليس للمشتري خيار فسخ العقد سوا كان المعقود عليه محلا للفسخ او ليس محلا للفسخ ويلزمه البيع ولكنه يرجع في التولية بالخيانة وهو درهم وفي المرابحة بالخيانة وحصتها من الربح وهو درهم وعشر درهم وقال محمد رحمه الله تعالى فيهما جميعا قولا واحدا ان المشتري بالخيار ان شا رضي بجميع الثمن وان شا رده على البايع ورجع عليه بجميع الثمن وهذا اذا كان المعقود عليه محلا للفسخ وان لم يكن محلا للفسخ بطل خياره ويلزمه جميع الثمن وابو حنيفة رضي الله تعالى عنه فرق بينهما وقال في المرابحة مثل قول محمد رحمه الله تعالى وفي التولية مثل قول ابي يوسف رحمه الله تعالى وذكر في الجامع الكبير مسيلة على هذا الاختلاف اذا اشترى من رجل كر حنطة مكايلة بماية درهم فكاله وقبضه ثم ولاه من رجل بما اشترى على انه كر او باعه مرابحة على ما اشتراه فكاله الثاني فوجده يزيد على الكر فان كانت هذه الزيادة مما لا تجري بين الكيلين فانها ترد على البايع الاول لانها اخذت غلطا وان كانت الزيادة مما تجري بين الكيلين فانها للمشتري الاول ويطيب له ذلك ولو ان المشتري الاول باع الا اقل من الكر فقبضه ثم ولى الثاني على انه كر او باعه مرابحة على انه كر ولم يبين انه باع قفيزا منه فهذا خيانة من المشتري الاول وان وجد المشتري الثاني كرا كاملا وداعلم في قول ابي يوسف رحمه الله تعالى فيهما جميعا يرجع بالخيانة ولا يفسخ العقد وهو جزء من احد واربعين جزءا من الثمن لان الكر اربعون قفيزا وقد وصل اليه ضمان قفيز منه فيكون الباقي في معنى ما باعه احدا واربعين جزءا من الثمن فقسم الثمن على احد واربعين جزءا وفي قول محمد رحمه الله تعالى فيهما جميعا خيار الفسخ اذا كان محلا للفسخ وقال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه في المرابحة كما قال محمد رحمه الله تعالى وفي التولية كما قال ابو يوسف رحمه الله تعالى ثم تنوع هذه المسيلة على ثلاثة اوجه في وجه يثبت للمشتري خيار الفسخ لا غير اذا كان المعقود عليه محلا للفسخ واذا صار المعقود عليه الى حالة لا يحتمل الفسخ لا يتخير بطل خياره ولزمه البيع بجميع الثمن وفي وجه ليس له خيار الفسخ ولكن يطرح عنه حصته من الثمن وفي وجه اختلفوا فيه اما الوجه الذي له خيار الفسخ لا غير وهو ان تكون الخيانة في صفة الثمن لا في قدره نحو ان يشتري عبدا بالف درهم نسيئة وقبضه ثم باعه تولية بالف درهم حالة او مرابحة على الف درهم ولم يبين انه اشتراه نسيئة فاذا علم المشتري له الخيار خيار الفسخ لا غير وكذلك لو كان له على اخر الف درهم فصالحه منها على عبد وقبضه ثم باعه مرابحة على الف او باعه تولية ولم يبين انه اخذه صلحا ثم علم المشتري بذلك فله خيار الفسخ لا غير لان بنا الصلح على الحط والاغماض واذا لم يبين صار ذلك في خيانة في صفة الثمن ومثاله لو اشترى منه عبدا بالف درهم بالدين الذي له عليه ثم باعه تولية او مرابحة على الف درهم ولم يبين فلا يكون هذه خيانة من البايع والفرق بينهما ان الشرا يوجب ضمانا في يد المشتري غيرها كان له على البايع ولكنهما يلتقيان قصاصا الا ترى انهما لو تصادقا بعد الشرا بالدين على انه لم يكن عليه دين فان الشرا لا يبطل واما الصلح فانه لا يوجب ضمانا غيرها كان ولكنه معلوميه الا ترى انهما لو تصادقا بعد الصلح على عدم الدين

اشترى كرا من الحنطة او موله فوجد زائدا

مرابحة فوت الكل

مبطل الصلح وعليه رد ما قبض وأما الذي يطرح وليس له خيار الفسخ فهو انه اذا اشترى
بعشرة دراهم وقبضه ثم باعه مرابحة او تولية ثم ان البايع الاول حط عن المشتري
درهما فانه يحط عن المشتري الثاني ذلك الدرهم وحصته من الربح في المرابحة وليس
له خيار الفسخ وهو انه اذا اشترى ثوبا بعشرة دراهم وقبضه ثم باعه مرابحة
لانه لم توجد خيانة وهذا بخلاف ما اذا باعه مساومة ثم حط عن المشتري الاول
شيء لا يحط عن المشتري الثاني لانه لا عبرة للضمان في بيع المساومة اذا اشترى ان حل
عبدين وقيمتهما سوآ احدهما بخمسماية والاخر بالف ثم باعهما تولية او مرابحة كان الثمن
ينقسم عليهما الا انما على قدر الضمان لا على قدر القيمة ما دام ينقص من ضمانه لا بد من ان يطرح
شيئا من ضمانه عن المشتري الثاني واما الوجه الذي اختلفوا فيه وهو ما ذكرنا
ان الخيانة اذا كان في قدر الثمن الثاني اختلفوا فيه على ثلاثة اقوال والاصل
في مسائل المرابحة ان نقول ان بيع المرابحة بيع امانة يجب صونها عن الخيانة وشبهتها
ما امكن اعني نقول ان بيع المرابحة استرباح على حاصل ضمانه فمتى كان حاصل ضمانه معلوما يمكن اداء الامانة
عنه بالخبر صح بيعه مرابحة على ذلك وان كان حاصل ضمانه مجهولا لا يمكن اداء الامانة
عنه بالخبر دون الظن وانما يتوصل اليه بالحزر والظن فلا يجوز ان يبيعه
مرابحة بيانه ان ثمن المشتري اذا كان له مثل من جنسه جاز له ان يبيعه مرابحة
على الثمن وان يبيعه تولية بالثمن لان حاصل الضمان معلوم وان كان ثمن المشتري
مما لا مثل له من جنسه فلا يجوز له ان يبيعه مرابحة على قيمة الثمن ولا تولية لان القيمة
يتوصل الى تقديرها بالحزر والظن وذلك مجهول لا يمكن اداء الامانة عنه بالخبر الا اذا باعه
ممن عنده الثمن به وزيادة ربح عليه معلوم او باعه ممن ليس عنده ذلك الثمن ثم اجاز
الذي عنده الثمن البيع جاز البيع ويرجع الذي عنده الثمن على المشتري بقيمة الثمن ولو باعه
بربح ده يازده لا يجوز البيع سوا باعه من الذي عنده الثمن او من غيره لان الربح هاهنا
يقتضي ان يكون من جنس الثمن فصار كانه باعه بالثمن وبجزء من احد عشر جزءا منه وليس بمثلي
وذلك مجهول لانه لا مثل له وفي الاصل الاول والربح مما سمى من المال معلوم الا ترى
انه لو اشترى من رجل عبدا بالف درهم بخمسه نقد بيت المال وقبضه ثم باعه
احد عليها بربح مائة درهم فان المائة الربح تكون من نقد البلد لا من جنس الثمن
ومثله لو باعه مرابحة بربح ده يازده فان الربح يكون من الجنس ولا يكون
من نقد البلد فثبت ان هذا يقتضي ان يكون الربح من جنسه ولو باعه مواضعة
فالجواب على قلب هذا ولو باعه بغير الثمن مواضعة بوضيعة مال معلوم
لا يجوز لان ذلك حط من الثمن وهو مجهول ولو باعه بوضيعة ده يازده
فالبيع جائز بعشرة اجزاء من احد عشر جزءا منه ولو اشترى جماعة من عددي
متفاوت كالحيوان والعروض فاراد ان يبيع واحدا منها بحصته من الثمن مرابحة
او تولية ليس له ذلك لان حصته تعرف بالحزر والظن وذلك مجهول فلا يمكن
اداء الامانة عنه بالخبر ولو سمى لكل واحد منها ثمنا على حدة الا انه قد اشترى
الكل بصفقة واحدة كان له ان يبيع احدها مرابحة بما سمى له من الثمن وان لم يبين
في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهما وقال محمد رحمه الله تعالى لا يبيعه الا بالبيان وكذلك

لو اشترى

فان كان حاصل ضمانه

وابي يوسف

لو اشترى اجناسا مختلفة صفقة واحدة فهو على هذا التفصيل ولو اشترى
ثوبا بثمن معلوم فاراد ان يبيع ذراعا منه مرابحة على حصته من الثمن او تولية
ليس له ذلك لانه يعرف بالحزر والظن ولو باع نصفه شائعا مرابحة بنصف
الثمن او باعه تولية جاز ذلك لان النصف ثمنه معلوم بلا حزر ولا ظن ولو اشترى
كيليا او وزنيا ثم اراد ان يبيع قفيزا منه مرابحة على حصته دراهم جاز ذلك بالاتفاق
لان القفيز لا يتفاوت واذا اشترى شيئا بثمن معلوم ثم ضمن فيه فانه ينظر
في ذلك فان كان للتجار عرف في حمله فلا يحمله ويبيعه مرابحة على الثمن الا اذا
بين الامر على وجهه فيبيع كيف شاء هذا كما نقول فيمن اشترى ثوبا بعشرة دراهم ورقمه
خمسة عشر درهما فقال الرجل ابيعك هذا الثوب مرابحة على الرقم والرقم معلوم
والربح معلوم فالبيع جائز ولا تكون هذه خيانة ولا يقول اشتريته بكذا وروي
عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال اذا كان المشتري لا يعلم عادة التجار ويظن الرقم
هو الثمن فانه لا يبيعه مرابحة على ذلك حتى يبين وكذلك لو ورث ما لم يرقمه ثم باعه
مرابحة على رقمه فانه يكون ... الضمان الذي للتجار عرف في حمله هو ضمان القصارة
والصباغة والفتل والكرا والخياطة واجر السمسار وسايق الغنم من مكان
الى مكان ونفقة الرقيق والحيوان وطعامهم وكسوتهم وما لا بد لهم منه على المعروف
وما اسرف منه في ذلك فانه يحمل عليه قدر المعروف ولا يحمل الزيادة عليه حتى يبين واما
الضمان الذي ليس للتجار عرف في حمله فهو ما انفق على نفسه في سفره وما انفق
على الرقيق في تعلم عمل من الاعمال او تعليم الشعر وكذا اجر الراعي والطبيب والبيطار
والختان والرايض وجعل الآبق والفدا عن الجناية وما اشبه ذلك وبعض
مشايخنا رحمهم الله تعالى اصلوا فيه اصلا فقالوا كل ما يوثر في عين المعقود عليه
فان بدله يلحق برأس المال وكل ما لا يوثر في العين فان بدله لا يلحق برأس المال الا ان
الاصل لا يصح لان الكرا واجر السمسار وسايق الغنم يلحق ولا يوثر في العين واذا
اشترى سلعة ممن لا تجوز شهادته له من الوالدين والمولودين والزوج والزوجة
فانه يبيعه مرابحة على اقل الضمانين ضمانه وضمان بايعه في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
الا اذا بين الامر على وجهه فيبيع كيف شاء وفي قولهما له ان يبيعه مرابحة على ضمان نفسه
ولا يبين واجمعوا انه لو اشترى ممن يملكه كمكاتبه او عبده المأذون الذي عليه دين
او لا دين عليه او مما يملكه اشتراه منه فانه يبيعه مرابحة على اقل الضمانين الا ان يبين
الامر على وجهه ولو اشترى من مضاربه او اشترى مضاربه منه فانه يبيعه مرابحة
على اقل الضمانين وحصة المضارب من الربح نحو ان يكون مال المضاربة الف درهم
وهي اقل الضمانين وحصة المضارب من الربح وهي مائة درهم الا اذا بين الامر على وجهه
وكذلك لو اشترى رب المال سلعة بالف درهم نسأ وهي القيمة وخمسمائة فباعها من المضارب
بالف وخمسمائة فان المضارب يبيعها مرابحة بالف ومائتين الا اذا بين الامر على وجهه
كما ذكرنا ان بيع المرابحة بيع امانة يجب صونها عن الخيانة وشبهها ما امكن
وفي بيع هؤلاء بعضهم من بعض شبهة وتهمة فلذلك يبيعها مرابحة على اقل الضمانين
ولو اشترى من شريكه سلعة فانه ينظر ان كانت السلعة ليست من شركتهما

اراد ان يبيع ذراعا من الثوب مرابحة على حصته من الثمن لا يجوز وكذا التولية

اراد بيع نصفه مشاعا مرابحة او تولية جاز

رقم ما اشتراه ثم باعه مرابحة على الرقم جاز

اشترى من شريكه هل يبيع مرابحة

كان له ان يبيعها مرابحة على ما اشترى ولا يبين وان كانت السلعة من شركتهما فانه
يبيع نصيب شريكه على ضمانه في الشرا الثاني ونصيب نفسه على ضمانه في الشراء
الاول نحو ان تكون السلعة اشترياها بالف ومائة درهم من شركتهما ثم اشترى
احدهما من صاحبه بالف ومائتي درهم فانه يبيعها مرابحة على الف ومائة درهم لان نصيب
شريكه من الثمن الثاني ستمائة درهم ونصيب نفسه من الثمن الاول خمسمائة فيبيعها
على ذلك ولو اشترى سلعة ثم اقتسماها فاراد احدهما ان يبيع نصيبه مرابحة على حصته
من الثمن فانه ينظر ان كان بحال تكون القسمة افرازا كالكيلي والوزني والعددي المتقارب
جاز بيعه مرابحة لان نصيب كل واحد منهما حصل له بعضه بالثمن وبعضه بازاء ما ترك
لصاحبه وفي المسئلة الاولى اجتمع نصيب كل واحد منهما وكان منفردا قبل القسمة
وضمانه معلوم ثم البيع على ضربين بيع مساومة وبيع ضمان وبيع الضمان ثلاثة
بيع مرابحة وبيع وضيعة وبيع تولية والتولية على ضربين تولية البعض وتولية
الكل فتولية الكل تولية وتولية البعض اشتراك قال واذا اختلف المتبايعان في الثمن
والمبيع فانهما يتحالفان ويترادان البيع اذا اختلف البايع والمشتري في الثمن فلا يخلو اما ان تكون
السلعة قائمة او هالكة اما اذا كانت قائمة فالقياس ان يكون القول قول المشتري
مع يمينه ولا يتحالفان وفي الاستحسان يتحالفان والذي يبدأ باليمين هو المشتري
في ظاهر الرواية وكان ابو يوسف رحمه الله تعالى يقول اولا يبدأ بالبايع وقيل انه قول
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ثم رجع الى قول محمد رحمه الله تعالى انه يبدأ بالمشتري فايهما
نكل عن اليمين قضي عليه بما ادعاه عليه صاحبه فان حلفا فالقياس ان يلزم المبيع
المشتري بما قال وفي الاستحسان يترادان ولا ينفسخ البيع بينهما بنفس التحالف
ما لم يفسخ الحاكم بينهما حتى ان احدهما لو اراد ان يلزم البيع بما قال صاحبه بعد التحالف
قبل فسخ الحاكم كان له ذلك وقال بعضهم ينفسخ بنفس التحالف والاول اصح هذا
اذا لم يكن لاحدهما بينة ولو قامت لاحدهما بينة فانه يقضى له ولا تحالف بينهما فان قامت
لهما جميعا البينة فالبينة بينة البايع لانها تثبت الزيادة واما اذا اختلفا والمبيع
هالك في يد المشتري سقط التحالف في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما
والقول قول المشتري مع يمينه في الثمن فان حلف اعطى ما قال وان نكل لزمه
ما قال البايع وقال محمد رحمه الله تعالى يتحالفان ويترادان القيمة وهلاك السلعة عنده
لا يمنع التحالف ولو اختلفا في مقدار القيمة بعد التحالف فالقول قول المشتري
مع يمينه ولو ادعى احدهما الاقالة وادعى الاخر البيع فانهما يتحالفان بالاجماع
وان كان المعقود عليه هالكا ولو اتلف المعقود عليه اجنبي قبل القبض وانتقل
الى القيمة ثم اختلفا في الثمن فانهما يتحالفان بالاجماع وهذان الفصلان
حجة لمحمد رحمه الله تعالى ثم الهلاك على ضربين هلاك حقيقي وهلاك حكمي
اما الهلاك الحقيقي فظاهر وهو ان يموت العبد او كان طعاما فاكله
او كان ثوبا فاحرقه وما اشبه ذلك مما يوجب الفوات والهلاك الحكمي
ان يخرج من ملكه كله او بعضه وخروج البعض من ملكه يمنع التحالف
بمنزلة خروج الكل عند ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما لانه يؤدي الى تفريق
الصفقة على البايع الا اذا رضي البايع ان ياخذ القائمة وحصة الفائتة من الثمن

يقول

يقول المشتري حينئذ يتحالفان ويترادان ما بقي في ملك المشتري وقيمة حصة
الخارج من ملكه بقوله في قول ابي يوسف رحمه الله تعالى وفي قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
لا يتحالفان في الاحوال كلها وعند محمد رحمه الله تعالى خروج الكل من ملكه لا يسقط
التحالف فكذلك خروج البعض ثم اذا تحالفا ينظر ان خرج الكل عن ملكه فعلى
رد القيمة او مثله ان كان مثليا وان خرج البعض من ملكه فانه ينظر
ان كان المبيع مما في تبعيضه مضرة ويكون التبعيض فيه عيبا فالبايع
بالخيار بعد التحالف ان شا اخذ الباقي وقيمة الهالك وان شا ترك
الباقي واخذ قيمة الكل وان كان المبيع مما ليس في تبعيضه ضرر
ولا يكون التبعيض فيه عيبا فللبايع ان ياخذ الباقي ومثل الفائت ان كان مثليا
وقيمته ان كان غير مثلي وان عاد الى ملكه ثم اختلفا فانه ينظر ان كان العود
فسخا يتحالفان ويترادان العين وان عاد بحكم ملك جديد لا يتحالفان في قولهما
وقال محمد رحمه الله تعالى يتحالفان ويترادان القيمة دون العين ولو اختلفا في الثمن
بعد ما ازداد المبيع في يد المشتري فالزيادة لا تخلو اما ان تكون متصلة متولدة
من الاصل كالسمن والجمال وغيرهما او غير متولدة من الاصل تمنع الفسخ في عقود
المبادلات على قولهما وعند محمد رحمه الله تعالى لا يمنع الفسخ ويترادان العين وان كانت
متصلة غير متولدة منه فهو على هذا الاختلاف الا ان عند محمد رحمه الله تعالى يتحالفان
ويترادان القيمة لان هذا هلاك من طريق الحكم والهلاك لا يمنع التحالف
ولكن يرد القيمة ولهذا اذا كانت الزيادة متصلة غير متولدة فعلى
الاختلاف وان كانت الزيادة منفصلة متولدة من الاصل فانها تمنع الفسخ
ويمنع التحالف عندهما وعند محمد رحمهم الله تعالى يتحالفان ويترادان القيمة وان كانت
الزيادة منفصلة غير متولدة فانها لا تمنع الفسخ بالاجماع ويتحالفان ويترادان
المبيع دون الزيادة والزيادة للمشتري ويطيب له ذلك ولو اختلفا في الثمن بعد
ما انتقص في يد المشتري فانه ينظر ان كان النقصان بافة سماوية او بفعل
المبيع او بفعل المشتري فانهما يتحالفان والقول قول المشتري على قولهما
الا اذا رضي البايع ان ياخذه ناقصا ولا ياخذ لاجل النقصان شيئا فحينئذ يتحالفان
ويترادان العين وعند محمد رحمه الله تعالى يتحالفان ثم البايع بالخيار ان شا اخذه
ناقصا ولا ياخذ لاجل النقصان شيئا وان شا ترك واخذ القيمة وقال بعضهم
على قوله ان اختار اخذ العين ياخذ معها النقصان كالمقبوض بالبيع الفاسد
وان كان النقصان بفعل الاجنبي او بفعل البايع وجب الارش ويمنع التحالف
في قولهما والقول قول المشتري وعند محمد رحمه الله تعالى يتحالفان ويترادان
القيمة هذا اذا هلك المبيع كله او بعضه هلاك حكم او هلاك حقيقة
واما اذا كان المبيع قائما ولكنه مات احد العاقدين او ماتا جميعا
ثم وقع الاختلاف بين الورثتين او بين احدهما وورثة الاخر فانه ينظر ان كان
المبيع غير مقبوض فانهما يتحالفان ويترادان الا ان اليمين على الورثة
على العلم لانهم يحلفون على فعل الغير وانما جرى التحالف بينهما لان القبض له

ولو كان المبيع مقبوضاً فلا تحالف بينهما في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما
والقول قول المشتري او ورثته بعد وفاته لان من مذهبهما ان هلاك المعقود عليه
يسقط التحالف كذلك هلاك العاقدين وعند محمد رحمه الله تعالى يتحالفان ويترادان القيمة
لان من مذهبه ان هلاك المعقود عليه لا يمنع التحالف كذلك هلاك العاقد وهذا
اذا اتفقا مع اختلافهما على ان الثمن دين ولو اختلفا على عين الثمن ودينه فادعى احدهما
ان الثمن عين وادعى الاخر ان الثمن دين ان كان المدعي للعين هو البائع كما اذا قال
بعت منك جاريتي بعبدك هذا والمشتري يقول اشتريت منك بالف درهم فان كانت
الجارية قائمة تحالفا وترادا وان كانت هالكة عند المشتري سقط التحالف
عندهما والقول قول المشتري وعند محمد رحمه الله تعالى يتحالفان ولو كان المدعي للعين
هو المشتري وهو ان يقول المشتري اشتريت منك جاريتك بغلامي هذا وقال
البائع بعتها منك بالفي درهم او بمائة دينار فان كانت قائمة يتحالفان وان كانت
هالكة يتحالفان ويترادان في قولهم جميعاً اما على قول محمد رحمه الله تعالى فلا يشكل
واما على قولهما فلان وجوب اليمين على المشتري لا اشكال فيه ووجوب اليمين ايضاً
على البائع هنا لان المشتري يدعي عليه الزام العين وهو الغلام وان كره البائع فيتحالفان
لهذا المعنى ولو كان البائع يدعي بعض الثمن عيناً وبعضه ديناً والمشتري يدعي
كله ديناً فان كان المبيع قائماً يتحالفان وان كان هالكاً فعلى الاختلاف وان كان
المشتري يدعي البعض عيناً والبعض ديناً نحو ان يقول المشتري اشتريت منك جاريتك
بعبدك هذا وبالف درهم وقيمة الغلام خمسمائة وقال البائع بعت منك جاريتي
هذه بالفي درهم فان كانت الجارية قائمة تحالفا وترادا وان كانت هالكة يتحالفان
ايضاً في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما الا ان الجارية تنقسم على قيمة
الغلام وعلى الف درهم فما حاذى منها بازاء الغلام وهو ثلثها يرد المشتري القيمة وما
حاذى منها بازاء الالف وهو ثلثا الجارية يرد الف درهم ولا يرد القيمة لان المشتري
لو كان يدعي جميع الثمن عيناً كانا يتحالفان ويترادان القيمة ولو كان يدعي جميع الثمن ديناً
كان القول قوله ولا يتحالفان فلما كان يدعي بعضه ديناً وبعضه عيناً يرد القيمة
بازاء العين والقول قوله بازاء الدين وعند محمد رحمه الله تعالى يتحالفان ويترادان جميع القيمة
ولو اختلفا في اجل الثمن مع اتفاقهما على الثمن فانهما لا يتحالفان الاصل في هذا
ان المتعاقدين متى اختلفا في المملوك بالعقد فانهما يتحالفان ومتى اختلفا في المملوك بالشرط
فانهما لا يتحالفان او نقول متى اختلفا في كلمة العقد تحالفا ومتى لم يختلفا في كلمة العقد
لم يتحالفا والاجل مملوك بالشرط وليس من كلمة العقد والثمن والمثمن مملوكان بالعقد وهما
من كلمة العقد ثم الاختلاف في اجل الثمن لا يخلو اما ان يختلفا في اصله او في مقداره
او في مضيه فان اختلفا في اصله فالقول قول البائع لانه يستفاد من جهته وان اختلفا
في قدره فالقول قوله ايضاً والبينة بينة المشتري في المسئلتين جميعاً لانه يثبت
اصل الاجل والزيادة في القدر وان اختلفا في مضيه مع اتفاقهما على القدر فالقول
قول المشتري انه لم يمض والبينة بينته ايضاً لانه يثبت الاجل ولو اختلفا في القدر
والمضي فالقول قول المشتري في المضي والقول قول البائع في القدر نحو ان يقول شهراً لم يمض

والبينة

اختلفا في الثمن هل هو عين او دين

اختلفا في اجل الثمن

سلم
اجل

القول له وكذا البينة

والبينة بينة المشتري هذا كله اذا كان المبيع عيناً واما اذا كان المبيع ديناً
يعني السلم واختلفا فيه فلا يخلو من ثلاثة اوجه اما ان اختلفا في السلم واتفقا
على راس المال او اختلفا في راس المال واتفقا في السلم او اختلفا فيهما جميعاً فان اختلفا
في السلم واتفقا على راس المال فلا يخلو اما ان يختلفا في قدره او في جنسه او في صفته
ولا بينة لهما فانهما يتحالفان ويترادان العقد والذي يبدأ باليمين هو المسلم
اليه في قول ابي يوسف الاول وهو قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قوله الاخر
وهو قول محمد رحمه الله تعالى يبدأ برب السلم لان رب السلم هو المشتري فايهما نكل
قضي عليه ما ادعاه صاحبه وان اختلفا ترادا العقد وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى
ايضاً انه قال ايهما بدأ بالدعوى استحلف الاخر وكذلك هذا الاختلاف في ثمن المبيع
وقال بعضهم القاضي يبدأ بايهما شاء وان شاء اقرع بينهما وان اختلفا في راس المال
مع اتفاقهما على السلم في جنسه او في قدره او في وصفه ولا بينة لهما تحالفا
والذي يبدأ باليمين رب السلم في قولهم جميعاً ولو اختلفا فيهما جميعاً ولا بينة لهما
تحالفا ايضاً ويبدأ باليمين ايهما شاء هذا كله اذا لم تقم لهما بينة واما اذا اقام
احدهما تقبل بينة ايهما كان وان اقاما جميعاً البينة فان كان الاختلاف ومع
بينهما في السلم مع اتفاقهما على راس المال فالبينة بينة رب السلم ويقضى بسلم
واحد في قول ابي يوسف رحمه الله تعالى وهو قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وقال محمد رحمه الله تعالى تقبل البينتان جميعاً ويقضى بسلمين هذا اذا كان قبل
التفرق واما اذا تفرقا ثم اختلفا تقبل بينة رب السلم ويقضى بسلم واحد
بالاجماع لانه لم يقبض الا راس مال واحد وان اختلفا في راس المال مع
اتفاقهما في السلم فالبينة بينة المسلم اليه ويقضى بسلم واحد في قولهما
وعند محمد رحمه الله تعالى تقبل البينتان جميعاً ويقضى بسلمين هذا اذا تصادقا
ان راس المال كان ديناً ولو تصادقا ان راس المال عين واختلفا في السلم
فان كان راس المال عيناً واحداً يقضى بسلم واحد على ما يدعيه الطالب كما اذا
قال رب المال اسلمت اليك هذا الثوب في كر حنطة وقال المسلم اليه لا بل اسلمت
اليه في كر شعير واقاما البينة فالبينة بينة الطالب ولو كان راس المال
عينين يقضى بسلمين بالاجماع كما اذا قال اسلمت اليك هذا الثوب في كر حنطة
وقال المسلم اليه الاخر بل اسلمت لك هذا الثوب الاخر في كر شعير واقاما
البينة يقضى بعقدين ولو اختلفا في مكان الايفاء فقال رب السلم شرطت
عليك الايفاء في مكان كذا فالقول قول المسلم اليه ولا يتحالفان في قول ابي حنيفة
لان من مذهبه ان مكان الايفاء مملوك بالشرط الا ترى انه لو ترك اشتراطه
يبطل السلم وقد ذكرنا ان الاختلاف فيما ملك بالشرط لا يوجب التحالف وعندهما
يتحالفان لان مكان الايفاء مملوك بالعقد عندهما الا ترى انه لو ترك اشتراطه لا يبطل
السلم في قولهما ولو اختلفا في اجل السلم فالاختلاف فيه لا يوجب التحالف
والتراد عند علمائنا الثلاثة لانه اختلاف في المملوك بالشرط وعند زفر يتحالفان
ويترادان لان السلم لا يصح الا به فالاختلاف فيه كالاختلاف في صفة السلم ثم الاختلاف

تعالى

المال

٢

رضي الله عنه

في الاجل لا يخلو اما ان يختلفا في اصله او في قدره او في مضيه او فيها جميعا اما اذا
اختلفا في اصله فانه ينظر ان كان مدعي الاجل هو المسلم اليه ورب السلم فالقول قوله
قياسا واستحسانا ويجوز السلم وان كان مدعي الاجل هو المسلم اليه فالقول قوله
ايضا استحسانا ويجوز السلم وهو قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما القول قول
رب السلم ويفسد السلم وهو القياس ولو اختلفا في قدره فالقول قول رب السلم
ولو اختلفا في مضيه فالقول قول المسلم اليه والبينة بينة ايضا بينته وصورة
المسئلة اذا قال رب السلم كان الاجل شهرا وقد مضى وقال المسلم اليه كان الاجل
شهرا ولم يمض وانما اخذت السلم الساعة فالبينة بينته لانه يثبت الفضل في المدة
ولو اختلفا في قدره ومضيه فالقول في القدر قول رب السلم وفي المضي قول
المسلم اليه ولو اقاما جميعا البينة فالبينة بينة المسلم اليه على اثبات الزيادة
انه لم يمض لانه يدعي انه اخذ السلم الساعة ولو اشترى عبدين وقبضهما
ومات احدهما ثم اختلفا في الثمن فالقول قول المشتري مع يمينه الا ان يشاء البائع
ان ياخذ الحي ولا ياخذ من ثمن الهالك شيئا في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قول
ابي يوسف رحمه الله تعالى القول قول المشتري في حصة الهالك ويتحالفان في الباقي
وفي قول محمد رحمه الله تعالى يتحالفان ويترادان في ذلك كله وتفسير المسئلة
ان البائع اذا قال بعتهما بالفي درهم وقال المشتري اشتريتهما بالف درهم في قول
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يحلف المشتري بانه ما اشتراهما بالفين فان نكل
عن اليمين ياخذ وان حلف فسخ البيع وياخذ البائع الحي خاصة فان رضي بذلك
يتحالفان فان كان المشتري قد حلف وليس له غير ذلك واما في قول ابي يوسف
رحمه الله تعالى يحلف المشتري بالله تعالى ما اشتريتهما بالفي درهم فان حلف فسخ البيع
في الحي وفي حصة الهالك القول قول المشتري يحلف بالله تعالى ما عليك من ثمن الهالك
الا حصته فان حلف ياخذ ثمنه منه حصته وان نكل لزمه الالف ونصف
التحالف بينهما وان كان القصد به التحالف في الحي لانه لو حلف في الحي خاصة
فلعله يبتاول ذلك في ذلك ويقول ما اشتريت هذا الواحد بالف درهم
وان كان اشتراهما بالفين وبعد ما تحالفا يحلف يمينا اخرى على ما ذكرنا بما وجب
عليه من الثمن هذا اذا لم يختلفا في قيمة واحد منهما ولو اختلفا في قيمة الحي
او قيمة الهالك ففي قيمة الهالك القول قول البائع لان المشتري ادعى زيادة البراءة
البراءة والبائع ينكر فالقول قوله مع يمينه واما في الحي ينظر الى قيمته في الحال فان كانت
قيمته مثل ما قال البائع او اقل فالقول قول البائع مع يمينه وان كانت قيمته مثل ما قال
المشتري او اكثر فالقول قول المشتري مع يمينه الى مقدار القيمة وفي قول محمد رحمه الله تعالى
يحلف المشتري بالله ما اشتريتهما بالفين فاذا حلف يحلف البائع بالله ما بعتهما بالف
فاذا حلف فسخ البيع بينهما فياخذ البائع الحي وقيمة الهالك وان اختلفا في قيمة
الهالك فالقول في قيمته قول المشتري مع يمينه لانه صار دينا عليه والقول قوله
في مقدار الدين واصل المسئلة ان من اصل ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وابي يوسف رضي الله تعالى عنه ان السلعة اذا كانت هالكة او متغيرة فانهما لا يتحالفان
الا ان يرضى البائع بالسلعة متغيرة الا ان اصل ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ان هلاك احدهما

بجعل

اختلفا في الثمن بعد هلاك احد المبيعين

بجعل نقيدا في الاخر وابو يوسف رحمه الله تعالى لا يجعل هلاك احدهما نقيدا في الاخر
وفي قول محمد رحمه الله تعالى الهلاك او التغيير لا يمنع التحالف فيتحالفان ويترادان
القيمة وفي التقدير ذكرنا مثل هذا قال ولا يجوز بيع الابق في حال اباقه ولا بيع
طير لم يصطد ولا بيع سمك لم يوخذ الا بحيد منافذ اعلم بان الاباق لا يزيل
ملك المولى عن العبد الا ترى انه لو اعتقه نفذ عتقه فيه وكذلك اذا دبره ولو وهبه
لولده الصغير صحت الهبة ويكون له لان هبة الاب لولده الصغير تملك بمجرد القول
الا ان بيعه انما لا يجوز لانه باع مالا يقدر على تسليمه فان ظهر العبد وسلمه الى المشتري
جاز وانما امتنع اما البائع عن التسليم او المشتري عن القبض فانه يجبر على ذلك ولا يحتاج
الى بيع جديد الا اذا رفعه المشتري الى القاضي وطلب التسليم وعجز البائع عن التسليم وفسخ
القاضي العقد بينهما ثم ظهر العبد فانه يحتاج الى بيع جديد هكذا ذكر الكرخي في مختصره
وقال الشيخ ابو عبد الله البلخي رحمه الله تعالى انه يحتاج الى بيع جديد بخلاف المخصوص
لان العبد الابق ليس في ضمان نفسه فصار كبيع الطير في الهوى والسمك في الماء
والوحش في الفضاء ثم اخذه وسلمه فانه لا يجوز ولو ابق العبد ودخل دار الحرب
ولحق بدار الحرب غير انه لم ياخذه الكفار ولم يستولوا عليه فان حكمه كما اذا كان
في دار الاسلام ولم يلحق بدار الحرب ولو اخذه المشركون وقهروه فانه لا يصير
ملكا لهم في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ولا يزول ملك المولى عنه حتى انه يجوز
عتقه وتدبيره ولكن لا يجوز هبته لولده الصغير لان يده زالت بحدوث يد الكفار
عليه الا ترى ان الرجل اذا غصب عبد رجل وادعى الغاصب الرقبة لنفسه لا يجوز
هبة المولى عبده وذكر لو وهبه لولده الصغير لم يجز لزوال يده عنه بحدوث يد غيره
عليه كذلك هاهنا وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى زال ملك المولى وملكه الكفار
بالاخذ ولا يجوز عتقه ولا تدبيره ولو اسلم الاخذ يكون له ولا سبيل للاول
عليه وكذلك اذا صار ذميا وهو في يده او اخرجه الى دار الاسلام بامان
فلا سبيل للمولى عليه وعند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه للمولى ان ياخذه وكذلك
لو ظهر المسلمون على الدار فمولاه احق به وعندهما ان وجده قبل القسمة اخذه
بغير شيء وان وجده بعدها اخذه بالقيمة وكذلك لو دخل دار الحرب واحد
منا بامان واشتراه منهم وملكه بغير بدل عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ياخذه
بغير شيء وعندهما ياخذه بالثمن في الشراء وفي التمليك بغير بدل ياخذه بالقيمة ولو اخذ
العبد الابق احد في دار الاسلام ثم جاء الى مولاه واشتراه منه صح الشراء ثم ينظر ان كان
احضره مع نفسه صار قابضا عقيب عقده وان لم يحضره مع نفسه ينظر ان كان اخذه
ليرده على صاحبه واشهد كان قبضه امانة ولا يصير قابضا حتى يصل اليه لان قبض
الامانة لا ينوب عن المضمون حتى انه لو هلك العبد قبل الوصول اليه هلك على البائع
ويبطل العقد بينهما ولو وصل اليه واطلبه تبصرة حقيقة او لم يقبضه صار قابضا
حتى انه لو هلك يهلك عليه بعد ذلك وان كان اخذه لنفسه لا ليرده على صاحبه صار
قابضا عقيب عقده في قولهما لان قبضه مضمون عندهما وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى
لا يصير قابضا حتى يصل اليه لان هذا القبض قبض امانة عنده ولو اخذ الابق رجل
فجاء الى مولاه وقال ان عبدك اخذه فلان فبعه مني وانا اقبضه منه فباعه منه

وهب الابق لابنه الصغير

ابق الى دار الحرب

ادعى الغاصب العبد المغصوب لنفسه

باع الابق ممن هو عنده هل يصير قابضا

اخذ الابق وقال لمولاه عبدك عندي ...

فان البيع لا يجوز واذا قدر على القبض وصار في يده جاز البيع ونفذ وكذلك هذا
الحكم في صيد انفلت منه بعد ما اخذه وملكه بالاخذ من صيد بر او بحر او ارسله
بنفسه فان ملكه لا يزول بالانفلات والارسال فاذا باعه بعد ذلك لا يجوز
بيعه ولو قدر على التسليم جاز بيعه على قول الكرخي وعلى قول مشايخ بلخ رحمهم الله
لا يجوز كما ذكرنا في الآبق وكذلك الحكم في البهيمة اذا انفلتت منه الا اذا دخلت
دار الحرب واخذوها ملكوها بالاجماع ولا يجوز بيعه وتصرفه فيها كما
قوله ولا يجوز بيع صيد لم يصطد ولا سمك لم يوخذ الا بعد [illegible]
لانه باع ما لا يملك والاصل في هذا ان من باع ملك غيره بغير امر
مالكه او باع ما ليس بملك له ثم ملكه بعد البيع بسبب حادث لا يجوز بيعه
السابق ولا ينفذ بيعه الا اذا كان سبب ملكه تقدم حينئذ نفذ بيعه وهو
ان يكون المبيع مضمونا عليه فباعه بغير اذن مالكه ثم انه ضمنه قيمته نفذ البيع
كالغصب ولو اشتراه من مالكه او وهبه له او كان صيدا فاخذه او كانت
سمكة فاخذها فانه لا يجوز بيعه ولو باع سمكة في حوض ان كان لو اخذها فقط
فلا يجوز بيعه لانه باع ما لا يملك وان اخذها ثم ارسلها جاز البيع وان كان يقدر
على اخذها من غير اصطياد وللمشتري خيار الرؤية وان كان لا يمكن اخذها لا يجوز
البيع الا اذا قدر على التسليم على ما ذكرنا من اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى **قال**
ومن باع شيئا بغير امر مالكه بغير عوض فمالكه بالخيار وهذا على وجهين اما
ان يبيعه بثمن دين او عين اما اذا باعه بثمن دين كالدراهم والدنانير والفلوس
والكيلي والوزني موصوفا في الذمة بغير عينه فان البيع موقوف على اجازة المالك وقيام
الاربع شرط للحوق الاجازة البايع والمشتري والمالك والمبيع وقيام الثمن في يد
المشتري ليس بشرط فان اجاز المالك بعد قيام الاربعة جاز فتكون الاجازة اللاحقة
بمنزلة الوكالة السابقة ويكون البايع كالوكيل للمجيز والثمن للمجيز ان كان قائما وان هلك
في يد البايع هلك امانة وقيل ان يجيز المالك اذا فسخ البايع بنفسه لان حقوق العقد
تنصرف اليه فله ان يتحرز عن التزام العهدة وكذلك لو فسخه المشتري بنفسه وفي
النكاح لو ان فضوليا خاطب لرجل امراة بغير امره فزوجت المراة نفسها
من ذلك الرجل فان النكاح موقوف على اجازته فان فسخ هذا الفضولي النكاح
قبل الاجازة ففسخه باطل لان حقوق العقد لا تنصرف اليه وهو معبر
فاذا عبر فقد انتهى فصار هو بمنزلة الاجنبي ولو فسخت المراة النكاح
قبل الاجازة انفسخ ولو لم يجز المالك البيع وفسخه انفسخ البيع وله ان يرد
المبيع ويرجع المشتري بالثمن على البايع ان كان نقده ولو مات المالك قبل
الاجازة انفسخ البيع ولا يجوز باجازة ورثته وليس هذا كالقسمة عند
ابي يوسف رحمه الله تعالى وهو ان مالا بين ورثة كبار مما يجبرون على قسمته

انفلت الصيد منه بعد ما ملكه فيه

باع سمكة في حوض

اذا

اذا طلبها بعضهم فقسموه بغير امر القاضي وبعضهم غيب فالقسمة
موقوفة على اجازة الغايب فان مات الغايب قبل الاجازة فاجاز
ورثته جازت القسمة عند ابي يوسف رحمه الله تعالى استحسانا لانه لا فايدة
في نقض القسمة لانها لو نقضت تحتاج الى الاعادة وقال محمد رحمه الله تعالى
القسمة مبادلة كالبيع فلا تجوز باجازة ورثته وهو القياس ولو مات
البايع او المشتري قبل اجازة المالك بطل البيع ايضا ولو هلك المبيع فانه ينظر
ان كان هلاكه قبل التسليم الى المشتري فانه يبطل العقد النافذ بهلاك المبيع
قبل القبض فالبيع الموقوف اولى ان يبطل وان كان هلاكه بعد القبض فلا يجوز
بالاجازة وللمالك ان يضمن ايهما شاء ان شاء ضمن البايع وان شاء ضمن المشتري وايهما
اختار بري الاخر من حيث لا سبيل له عليه بحال لان في التضمين تمليكا
فاذا ملكه من احدهما لا يقدر ان يملكه من غيره فان اختار تضمين المشتري بطل
البيع لان اخذ القيمة كاخذ العين وللمشتري ان يرجع بالثمن على البايع ولا يرجع
عليه بما ضمن وان اختار تضمين البايع فانه ينظر ان كان قبض البايع مضمونا
عليه نفذ بيعه بضمانه لان سبب بيعه بالضمان لا سبب ملكه تاخر
العقد وذكر محمد رحمه الله تعالى في ظاهر الرواية وقال انه يجوز البيع بتضمين
البايع وقيل وجه ظاهر الرواية انه سلم اولا حتى صار مضمونا عليه ثم باعه
فصار كالمغصوب هذا اذا باعه بثمن دين فاما اذا باعه بثمن عرض مما يتعين
في العقد اذا عينه فههنا قيام الخمس شرط للحوق الاجازة الاربع ما ذكرنا
والخامس قيام العرض وهو الثمن شرط ايضا فان اجاز المالك عند قيام الخمس جاز
البيع ويكون الثمن للبايع دون المجيز وله ان يرجع على البايع بقيمة ماله ان لم يكن
له مثل وان كان له مثل فيرجع عليه بمثله وانما كان كذلك لان الثمن كان عرضا
فصار البايع مشتريا من وجه والشرا لا يتوقف من اصله غير انه صار نافذا
مال غيره بغير اذنه في عقد عقده لنفسه فاذا اجازه مالكه صار مجيزا للنقد
لا للعقد وليس كذلك اذا كان الثمن دينا لانه يكون بيعا من كل وجه ولا يكون مشتريا
من وجه فاذا اجازه صاحبه كان مجيزا للعقد وكان بدله له ولو هلك واحد
من هذه الاشيا الخمسة بطل البيع ولا تلحقه الاجازة ويرد المبيع الى صاحبه
ويضمن البايع للمشتري مثله ان كان مثليا وقيمته ان كان غير مثلي لانه قبضه بعقد
فاسد ولو تصرف البايع في العرض قبل لحوق الاجازة فانه ينظر ان تصرف فيه قبل
القبض فتصرفه باطل وان تصرف فيه بعد القبض فتصرفه صحيح ان كان قبضه
باذن المشتري دليلا او صريحا ولزمه مثله او قيمته وقد هلك بجواز تصرفه

بلغ

هلك الموقوف
بيعه في يد مشتريه
واختار المالك
تضمين احدهما
معينا

وان كان قبض البايع
لا ينفذ بيعه لانه صار
مضمونا عليه بالتسليم بعد
البيع بسبب ملكه
متاخر عن عقده

كما اذا [illegible]
الكائن من هذا النوع
من المعاوضة

فيه ولا تلحقه الاجازة بعد ذلك ولو تصرف المشتري في المبيع قبل لحوق الاجازة
لا يجوز تصرفه وسواء كان قبض المبيع او لم يقبضه لعدم اذن مالكه الاصل
عندنا ان العقود تتوقف على الاجازة اذا كان لها مجيز حالة العقد وان لم يكن
لها مجيز حالة العقد فلا تتوقف وهي باطلة والشرا لا يتوقف على الاجازة اذا
وجد نفاذا على العاقد وان لم يجد نفاذا عليه يتوقف وقال الشافعي
رضي الله تعالى عنه العقود لا تتوقف بحال وبيان هذا هو ان الصبي المحجور اذا
باع ماله او اشترى او تزوج امراة او زوج امته او كاتب عبده او عقد عقدا يجوز
عليه لو فعله وليه في حال الصغر فاذا فعله الصغير الصبي بنفسه توقف
الى اجازة وليه في حال الصغر ولو باع الصبي قبل ان يجيزه الولي فاجاز بنفسه
جاز ولا يجوز بالبلوغ والادراك من غير اجازة بعده وكذلك الصبي لو وكل وكيلا
بان يعقد عليه هذه العقود ففعل الوكيل قبل الادراك او بعده توقف الى اجازته
بعد البلوغ الا التوكيل بالشرا فانه ينفذ على الوكيل ولا يتوقف الا اذا اجاز التوكيل
بعد البلوغ ثم اشترى الوكيل بعد ذلك فيكون الشرا له دون الوكيل فيكون اجازة الوكالة
بعد الادراك بمنزلة التوكيل ابتدا ولو ان الصبي طلق امراته او خلعها او اعتق
عبده على مال او بغير مال او وهب ماله او تصدق به او زوج عبده امراة او باع
ماله بمحاباة فاحشة او اشترى شيئا باكثر من قيمته قدر ما لا يتغابن فيه او غير ذلك
من العقود مما لو فعله وليه في حال صغره لا يجوز عليه فهذه العقود كلها باطلة لا تتوقف
وان اجازها الصبي بعد البلوغ لم يجز لان هذه العقود لا مجيز لها حال العقد فلا تتوقف
على الاجازة الا اذا كان لفظ اجازته بعد الادراك مما يصلح للابتدا فيصح على جهة
الابتدا لا على جهة الاجازة نحو ان يقول بعد البلوغ اوقعت ذلك الطلاق او ذلك
العتاق فيقع لانه يصلح للابتدا ولو كان الصبي وكل بهذه العقود فان فعله
الوكيل قبل الادراك فهو باطل لا يتوقف لان فعل الوكيل كفعله بنفسه ولو فعله
بنفسه لا يتوقف فكذا فعل وكيله ولو فعله الوكيل بعد الادراك يتوقف على اجازته
ولو اجاز التوكيل بعد البلوغ ثم فعل الوكيل جاز فتكون الاجازة بمنزلة الابتدا ولا تصح
وصيته في حال الصغر وان اضافها الى البلوغ وان مات قبل البلوغ او بعده لا يجوز
وصيته الا اذا اجاز تلك الوصية بعد البلوغ صحت وتكون اجازته بمنزلة الابتدا
وكذلك العقد الذي ذكرنا في المكاتب والعبد اذا تصرفا ان كان ذلك التصرف له مجيز
حالة العقد يتوقف والا فلا يتوقف الا انهما اذا فعلا ما يتوقف على اجازة كما اذا
زوجا انفسهما ثم عتقا بعد العتاق ينفذ ولا يحتاج الى اجازة مبتدا وفي الصبي
يحتاج اليها قال ولو اشترى رجل لرجل شيئا بغير امره كان ما اشترى لنفسه

اجاز الذي اشتراه لنفسه له او لم يجزه وهذا الذي لما ذكرنا ان المشتري
اذا وجد نفاذا على العاقد لا يتوقف الى الاجازة فان اجاز جاز وتنصرف
احكام عهدته اليه دون العاقد وهذا اذا اضاف العقد الى نفسه واما
اذا اضاف العقد الى الذي اشتراه له نحو ان يقول للبايع بع عبدك هذا من فلان
بكذا فقال الاخر بعت وقبل المشتري هذا البيع منه لاجل فلان او يقول البايع
بعت هذا العبد من فلان بكذا وقبل الاخر لاجل فلان فانه يتوقف على الاجازة
من ذلك الرجل واما اذا قال المشتري اشتريت هذا العبد منك بكذا لاجل
فلان وقال المشتري قبلت نفذ الشرا على نفسه ولا يتوقف هذا اذا لم يسبق
من فلان التوكيل والامر ولو سبق من فلان التوكيل والامر فاشترى الوكيل
نفذ على الموكل وان اضاف الوكيل الشرا الى نفسه وتنصرف العهدة اليه لانه
كان في الشرا لنفسه وان لم يكن من اهل الشرا لنفسه تنصرف العهدة الى الموكل
واختلف مشايخنا قال بعضهم يقع الملك للوكيل ثم ينتقل الى الموكل وقال بعضهم لا يقع
للوكيل واما الوكيل بالنكاح اذا اضاف عقد النكاح الى نفسه لا يكون
للموكل وينعقد النكاح على الوكيل وينبغي للوكيل ان يقول قبلت النكاح لاجل
فلان وكذلك المراة تقول زوجت نفسي من فلان يعني الموكل فكذلك الوكيل يضيف
عقد النكاح الى من يعقد له العقد ولا يضيفه الى نفسه ولو اشترى شيئا
لاخر بغير امره كان ما اشترى لنفسه ولو ظن هذا المشتري والمشترى له ان هذا
المشترى يكون للمشترى له فسلم اليه بعد القبض بالثمن الذي اشتراه به
وقبله الاخر صح ذلك وجعل كانه ولاه ما اشترى ولو علما بعد ذلك ان الشرا
كان نافذا على المشتري فاراد ان يسترده منه بغير رضا الاخر لم يكن له ذلك وهذا
كرجل اشترى شيئا من المنقولات وطلب جاره الشفعة فظن المشتري ان له شفعة
فسلم اليه ذلك صار بيعا بينهما ولو اراد احدهما ان ينقض ذلك فقال المشتري
له كنت امرتك بالشرا وقال المشتري اشتريت لك بغير امرك فالقول قول المشتري
له لان المشتري لما اقر انه اشتراه له فقد اقر بانه اشتراه بامره لان الشرا له
لا يكون الا بعد سبق الامر منه ولكنه لا يحل له ذلك الا اذا كان الامر على ما زعم
هذا اذا اخذ بقضا القاضي ولو اخذه بغير القضا طاب له ذلك لانه
اخذه برضاه فصار ذلك بيعا فيما بينهما بتراضيهما قال وبيع الاعمى جائز
وابتياعه جائز وله فيما اشترى الخيار ما لم يجس اذا كان مما يجس خيار الرؤية
ثابت للاعمى فيما اشترى فان كان الشي مما يجس فرؤيته جسه اياه وان
كان مما يشم او يذاق فذوقه وشمه اياه رؤيته وقام ذلك مقام الرؤية من البصير
وان كان المبيع مما لا يمكن ان يتفعل به هذه الاشيا كالثمار على رؤوس الاشجار
وغيرها فرؤيته ان يوصف له ذلك وكان كما وصف له فاذا وجد منه هذه

طلب المشتري صحة الشفعة في المنقول فدفع للشفيع ثم علم هل له الاسترداد

التي حكما بكونها وبولدها ثم اشتراها كان رضا منه اوراه بعد الشرا ثم قبضه اوراه ثم قال رضيت كما في البصير ولو قال رضيت قبل وجود شبه الا لم يبطل خياره كالبصير اذا رضي قبل الرؤية لم يصح ولو فسخ قبل الرؤية صح وروى عن محمد رحمه الله انه قال يقوم من المبيع في موضع لو كان بصيرا يراه ثم يوصف له ذلك حتى يكون فاعلا اقصى ما يمكنه وروي عن الحسن بن زياد انه قال يوكل بصيرا ابا رؤية فتكون رؤية الوكيل كرؤيته قال وبيع الملامسة والمنابذة لا تنعقد كلها بيعا وهما بيعان كانا في الجاهلية سرا وصرا الرجلان السامة اي يتساومان فان احب المشتري الشرا لمسه بيده فيكون مشتريا بالمارضى بذلك مالكها اولم يرض والمنابذة وهي ان الرجلين يتراضيان على السلعة فان احب مالكها الزام المشتري البيع بنبذها اليه فيلزمه البيع وليس له رده بعد ذلك مبيع اخر كانوا يسمونه في الجاهلية بيع الحصاة وهو انهما كانا يتراضيان فان احب المشتري الزام البيع وضع الحصاة على السلعة فيتم البيع بينهما بذلك وليس للبايع فسخه ورده ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك كله قال ولا يجوز بيع الحمل دون امه ولا بيع الام دون حملها الرجل اذا باع جارية وفي بطنها ولد ولم يذكر ما في البطن كان البيع جايزا ويدخل في البطن تبعا لها ولو استثنى ما في البطن بطل البيع والاستثنا ما في البطن من العقود على ثلاثة مراتب في وجه العقد فاسد والاستثنا فاسد وفي وجه العقد جايز والاستثنا فاسد وفي وجه كلاهما جايزان اما الوجه الذي فيه العقد فاسد والاستثنا فاسد مثل البيع والاجاره والكتابة والرهن لان هذه تبطلها الشروط الفاسدة واستثنا ما في البطن شرط فاسد واما الوجه الذي يجوز العقد ويبطل الاستثنا الهبة والصدقة والنكاح والخلع والصلح عن دم العمد لان هذه العقود لا تبطلها الشروط الفاسدة فيصح العقد ويبطل الاستثنا ودخل في العقد الام والولد جميعا وكذلك العتق اذا اعتق الجارية واستثنى ما في بطنها صح العتق ولم يصح الاستثنا واما الوجه الذي يجوز كلاهما اذا اوصى بجاريته لرجل واستثنى ما في بطنها فانه يصح لان الوصية اخت الميراث فقد جعل الجارية وصية وما في بطنها ميراثا والميراث يجري فيما في البطن وليس هذا كما اذا اوصى بجاريته لرجل واستثنى خدمتها وغلتها للورثة فالوصية صحيحة والاستثنا باطل لان الغلة والخدمة لا يجري فيهما الميراث بدون الاصل الا ترى انه لو اوصى بخدمتها وغلتها لانسان ثم مات الموصى له بعد ما صحت الوصية له فانها تعود الى ورثة الموصي فلا تكون الغلة والخدمة موروثة عن الموصى له ومثله لو اوصى له بما في بطن جاريته والمسالة بحالها فان الولد يكون موروثا

عن الموصى له

عن الموصى له ولو اوصى برقبتها لانسان وبغلتها وخدمتها لاخر ثم مات الموصى له بالغلة عاد الملك الى صاحب الرقبة دون ورثة الموصى له بالغلة وكذلك لو ان الموصى له مات قبل موت الموصي او رد وصيته وقد اوصى الموصي برقبتها لاخر فان الغلة والخدمة تعود الى الموصى له بالرقبة ولا تكون لورثة الموصي ومثله لو ان الموصى له بالولد مات قبل موت الموصي او رد الوصية لم يعد ذلك الى الموصى له ولكن يعود الى ورثة الموصي فلذلك افترقا ولو وقع العقود على ما في البطن اما عقد البيع فلا يجوز وكذلك عقد الكتابة عليه لا يجوز وان قبلت الام عنه وكذلك الهبة والصدقة لا يجوز وان سلم الموهوب له مع الام ولو تزوج عليه امراه فالتسمية باطلة ويجب مهر المثل ولو صالح من القصاص على ما في البطن فالصلح صحيح ويبطل القصاص والتسمية فاسدة ويكون للولي على القاتل الدية لان هذه العقود تصح اذا علم انه كان موجودا في البطن وقت العقد وانما يعلم وجوده اذا جات به لاقل من ستة اشهر من وقت العتق وان جات به لستة اشهر فصاعدا لم يعتق لانه لا يعلم وجوده وقت العتق فلا يعتق بالشك الا اذا كانت الامة في عدة من زوج فانه يحكم بوجود الولد الى سنتين من وقت الفراق في حق ثبوت النسب فكذلك في حكم العتاق وانما جاز عتق ما في البطن لان العتق يلاقي الرق وما في البطن مرقوق وكذلك الوصية لما في البطن تصح اذا علم وجوده في البطن وقت الوصية لان الوصية اخت الميراث والميراث يجري فيما في البطن فكذلك الوصية ولو خلع امراته على ما في بطن جاريتها او على ما في بطن غنمها فالخلع واقع وللزوج الولد اذا كان موجودا في البطن وقت الخلع فان لم يكن موجودا وقت الخلع كما اذا جات به لستة اشهر فصاعدا فلا سبيل للزوج على ما في البطن ولكنه ينظران قالت اخلعني على ما في بطن جاريتي ولم تقل من ولد فلا شي له عليها ولو قالت من ولد فانه يرجع عليها بما ساق اليها من المهر لانها غرته حيث قالت من ولد وليس في بطنها ولد واذا لم تقل من ولد لم تغره وهذا كما اذا قالت المراه اخلعني على ما في يدي او على ما في بيتي او على ما في صندوقي هذا وذكرت شيا اولم تذكر فان كان فيه شي فهو للزوج وان لم يكن فيه فلا يرجع الزوج عليها بشي لانها لم تغره حيث لم تسم له مالا واما اذا قالت اخلعني على ما في صندوقي هذا من متاع فان كان فيه شي من متاع فهو له وان لم يكن رجع عليها بما ساق اليها من المهر قال ولا يجوز بيع اللبن في الضرع ولا بيع عسب الفحل الاصل انه اذا باع شيا وهو في غلافه قبل الازالة فانه لا يجوز الا الحنطة في سنبلها او الحبوب في سنابلها او الذهب في ترابه او الفضة في ترابها بخلاف جنسه من الثمن كما لو باع لبنا في الضرع او لحما او زيتا في هذا الزيتون او دهنا في هذا السمسم او عصيرا في هذا العنب او سمنا في اللبن او ما اشبه ذلك من الاشيا التي هي في خلقتها من حيث لا يمكن اخذها وقبضها الا بافساد الخلقة فلا يجوز البيع فيها ولو باع شيا متصلا بغيره ان لم يكن في تمييزه مضرة للبايع ولا لغيره جاز البيع الا الصرف

على ظهر الغنم فانه لا يجوز بيعه استحسانا فيما جاء عن عبد الله بن عباس رضي الله تعالى عنهما
انه نهى عن ذلك والقياس ان يجوز وبيانه اذا باع القوائم على رؤوس الاشجار
قبل القطع او البقل او ما اشبهها قبل الجزاز فالبيع جائز ومثله لو باع جذعا
في سقف او اجرا في حائط او ذراعا من كرباس او من ديباج فلا يجوز بيعه
وان حصل في ملكه لاجل المضرة به وان رضي بالضرر ونزعه وسلمه الى المشتري
نفذ البيع ويجبر المشتري على الاجازة الا اذا كان فصله وتمييزه بعد
الفسخ فلا يجبر المشتري على الاخذ ولو كانت دارا او ارضا بين رجلين مشاعا
غير مقسوم فباع احدهما قبل القسمة بيتا منها بعينه او قطعة منها بعينها
فالبيع لا يجوز لا في نصيبه ولا في نصيب صاحبه لان في جواز البيع في نصيبه
منها مضرة لصاحبه بخلاف ما اذا باع جميع نصيبه من الدار او الارض فالبيع جائز
لانه لا مضرة لصاحبه فيه لان المشتري يكون شريكا له بمنزلة البائع ولو كان
زرعا بين رجلين او ثمارا بينهما في ارض انهما حق الترك الى وقت الادراك
لا يجوز بيع حصته فان في تسليمه مضرة لصاحبه واما عسب الفحل فهو انزاؤه
لا يجوز بيعه ولا اجارته ايضا لانه استيجار على استهلاك الاعيان فلا يجوز
كما لو استاجر كرما لياكل ثمرته قال ومن اشترى شيئا لم يره فلصاحبه فيه
خيار الرؤية سواء رآه او لم يره جاز عندنا وله في ذلك خيار الرؤية وقال الشافعي رضي الله تعالى
عنه لا يجوز البيع الا اذا رآه او جزءا منه ولو رآه قبل الشراء ثم اشتراه فانه ينظر
ان لم يتغير عن حاله فليس له خيار الرؤية وان تغير عن حاله واتفقا على التغير ثبت
له خيار الرؤية ولو اختلفا فقال البائع لم يتغير عن حاله وقال المشتري قد تغير
فالقول قول البائع انه لم يتغير ولا يثبت للمشتري خيار الرؤية ولو اختلفا في الرؤية
فقال البائع انه رآه قبل الشراء وانكره المشتري فالقول قول المشتري مع يمينه
ولو رأى ثوبين في يدي رجل ثم اشترى منه احدهما بعينه في سفط او كم او في لفافة
ثبت له خيار الرؤية ولو اشتراهما جميعا في لفافة فانه ينظر ان لم يسم لكل واحد منهما
ثمنا على حدة او سمى الا ان الثمنين متفقان فانه لا يثبت كما اذا اشترى احدهما بعشرة
والآخر بعشرين فله فيهما جميعا خيار الرؤية لانه لم يعلم المشتري بعشرة من الذي
بعشرين ولو اشترى شيئا قد رأى بعضه ولم ير بعضه فان كان ذلك الشيء مما يجري
فيه النموذج كالكيلي والوزني فيكون رؤية بعضه كرؤية كله ولا خيار له الا اذا
وجد البقية بخلاف ما رآه فحينئذ يثبت له خيار العيب دون خيار الرؤية سواء كان
ذلك في وعاء واحد او في وعائين بعد ان كان الكل من جنس واحد وعلى صفة واحدة وان كان
من اجناس مختلفة او على اوصاف مختلفة فما لم ير كل جنس او كل نوع فله خيار الرؤية واما
الجوز والبيض الذي هو عددي متقارب فينبغي ان تكون رؤية بعضه كرؤية كله
عند الكرخي ذكره في مختصره واثبت له خيار الرؤية اذا رأى الباقي وجعله كالعددي
المتفاوت ولو اشترى جماعة من العددي المتفاوت كما اذا اشترى قطيع غنم او جراب
هروي او جماعة عبيدا وجواري او ابلا او بقرا وغيرها فرأى جميعهم الا واحدا منها

فلا يبطل

فلا يبطل خيار الرؤية وله ان يرد الكل او يمسك الكل بخلاف المسألة الاولى لان هناك
رؤية البعض تستدرك بها صفة الباقي البقية وههنا رؤية البعض لا تستدرك
بها صفة البقية فافترقا ولو اشترى جماعة ثياب فرأى اطراف الجميع في جراب او رأى
طي الكل ولم ينشرها وليس فيها موضع مقصود يقصد اليه بالرؤية كالعلم ونحوه
او كان ثوبا واحدا فرأى ظاهره ولم ينشره بطل خيار الرؤية ولو اشترى دارا فقد
رأى خارجها فليس له ان يرد بخيار الرؤية وكذلك لو اشترى بستانا ورأى من خارجه
او رأى اطراف الاشجار فليس له خيار الرؤية هكذا ذكر في ظاهر الرواية وبعض مشايخنا
لم يأخذوا بهذه الرواية وقالوا المقصود من الدار داخلها وكذلك البستان فلا يبطل
خياره برؤية الخارج كما اذا اشترى ثوبا ذا علم فرأى كله الا علمه فلا يبطل خياره
لان العلم مقصود يقصد اليه بالرؤية ولو اشترى عبدا او جارية فرأى شخصها
ولم ير وجهها فله الخيار لانه مقصود يقصد اليه بالرؤية ولو رأى وجهها ولم ير
شخصها فلا خيار له وكذلك اذا رأى علم الثوب ولم ير غيره فلا خيار له ولو اشترى
شاة حلوبا او نعجة او ناقة حلوبا فرأى كلها ولم ير ضرعها وكان في ذلك صورة فله
الخيار اذا رأى الضرع لان الضرع من الحلوب مقصود ولو اشترى فرسا او حمارا
او بغلا فرأى كل شيء الا القوائم فله الخيار الا اذا رآها مكشوفة ولو رأى
مقدمها او مؤخرها بطل خياره لان كل واحد منهما مقصود يقصد اليه بالرؤية
واذا اشترى شيئا لم يره فوكل وكيلا فقبضه فرؤية الوكيل بالقبض رؤية له في قول
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما لا يكون رؤية الوكيل رؤية له واجمعوا
ان رؤية الرسول بالقبض لا يكون رؤية له واجمعوا ان رؤية الوكيل بالشراء يكون
رؤية له ولو جعله رسولا بالشراء لا يكون رؤية الرسول رؤية له بالاجماع ولو اشترى
عينا لم يرها فرضي به قبل الرؤية فرضاه لا يصح وله الخيار اذا رآها ولو رد قبل الرؤية
يصح رده والرد بخيار الرؤية فسخ قبل القبض او بعده ولا يحتاج الى رضى البائع ولا الى قضاء
القاضي ولكنه لا يصح الرد الا بحضرة البائع في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى
وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يصح فسخه بحضرة البائع او بغير حضرته والرضا به بعد
الرؤية يصح بحضرته او بغير حضرته بالاجماع ثم الرضا على ضربين رضا
بالصريح ورضا بالدليل اما الاول فالصريح ان يقول بعد الرؤية رضيت او قال
اجزت والرضى بالدليل ان يراه ثم يقبضه او يراه ثم يتصرف فيه تصرف
الملاك كما ذكرنا في خيار الشرط فيبطل خياره ولو باعه على ان المشتري بالخيار بطل خياره
ولو باعه على ان البائع بالخيار لا يبطل خياره في هذه الرواية وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه يبطل خياره وتلك الرواية اصح لان ذلك دليل عرضه على البيع ولو خرج بعضه
او كله من ملكه ليس له ان يرد الباقي لان فيه تفريق الصفقة على البائع وكذلك اذا انتقص
في يده او ازداد في يده زيادة تمنع الفسخ على ما ذكرنا في غير هذا الموضع من الزوائد المتصلة
او المنفصلة ولو جرحه البائع في يد المشتري بطل خيار الشرط وخيار الرؤية في قول ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله تعالى وهو قول ابي يوسف الاول وفي قوله الآخر لا يبطل ولو جرحه اجنبي

اوانتقص بافة سماوية يبطل بالاجماع قال ومن باع عبدا بثمن معلوم على ان يبيعه
الاخر عبده بثمن ذكراه لم يجز البيع لان هذا بيع بشرط وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع
وشرط ونهى عن شرطين في بيع وعن صفقتين في صفقة وعن بيع وسلف وعن ربح ما لم يضمن
وعن بيع ما لم يقبض وعن بيع ما ليس عند الانسان اما بيع وشرط فهو ان يبيع
بيعا ويشترط فيه منفعة لاحد المتعاقدين على ما ذكرنا قبل هذا واما نهيه
عن شرطين في بيع فهو ان يبيع عبده من رجل بالف درهم الى سنة او بالفي درهم
وخمسمائة الى سنتين ولم يبينا العقد على احدهما واما نهيه عن صفقتين
في صفقة فهو ان يبيع من رجل حنطة بشرط الطحن او بشرط الحمل الى منزله او ثوبا
بشرط الخياطة وغير ذلك فقد جعل المشتري ما اعطى من الثمن بدلا للشيئين العين
والعمل فما حاذى العين كان بيعا وما حاذى العمل كان اجارة فقد جمع صفقتين
في صفقة واما نهيه عن بيع وسلف فهو ان يكون البيع بشرط منفعة القرض
او منفعة الهبة او الصدقة وما اشبه ذلك فلا يجوز واما نهيه عن ربح ما لم يضمن
فهو ان يشتري من رجل عبدا يساوي الفين بالف درهم فقطع رجل يده قبل القبض واختار
المشتري العبد واتبع الجاني بنصف القيمة فان كانت القيمة من خلاف جنس الثمن يطيب له
من ذلك خمسمائة ولا يطيب له الفاضل عليها لانه ربح ما لم يضمن وكذلك لو اشترى عبدا
فوهب له هبة او تصدق عليه بصدقة او اكتسب كسبا قبل القبض من جنس الثمن او من خلافه
فقبض العبد مع هذه الزوائد لا تطيب له الزوائد لانه ربح ما لم يضمن وكذلك لو اشترى
ارضا فيها نخل بكر من تمر وسط ثم اثمرت النخل قبل القبض ثمرا فان الثمن يقسم
على قيمة الارض والنخل والثمر الحادث فيطيب له من الثمر الحادث قدر
حصته من الثمن ولا يطيب له الفضل عليه ويكون ملكا له في هذه الفصول كلها
وان كان لا يطيب له واما نهيه عن بيع ما لم يقبض في الاشياء المنقولات اذا ورد عليها
العقود التي تنفسخ بالهلاك قبل التسليم فلا يجوز بيعها قبل القبض ويجوز في العقار الا على الاختلاف
ويجوز فيما انعقد فيه بالهلاك كالمهر وبدل الخلع والصلح عن دم العمد واما
نهيه عن بيع ما ليس عند الانسان فهو ان يبيع ما ليس في ملكه بوجه من الوجوه
فانه لا ينعقد الا في السلم فانه رخص فيه قال ولا يحل النجش لقوله صلى الله عليه وسلم
لا تناجشوا والنجش هو الزيادة في الثمن لا لرغبة له فيه ولكن ليحمل الراغب على الزيادة
في الثمن وهذا اذا طلب الراغب فيها من صاحبها بمثل ثمنها واما اذا كان الراغب فيها يطلب السلعة
من صاحبها بدون ثمنها فزاد رجل في ثمنها الى ما يبلغ قيمتها فلا باس وان لم يكن له رغبة في ذلك
وكذلك لا يبيع الرجل يريد ان يبيع ماله لحاجته الى ثمنه فطلب منه بدون ثمنه فزاد رجل الى تمام
قيمته فلا باس به وهذا محمود غير مذموم قال ولا يصلح تلقي السلعة في البلد الذي
يضر ذلك باهله ولا باس به في البلد الذي لا يضر ذلك باهله وصورته وهو ان واحدا من اهل
المصر اخبر بمجيء قافلة عظيمة كبيرة واهل المصر في قحط وجدب فتلقاهم ذلك الواحد واشترى

منهم

منهم جميع ما يختارون وادخله المصر ويبيعه على ما اراد من الثمن ولو تركهم
وادخلوا ميرتهم بانفسهم وباعوها من اهل المصر متفرقا توسع اهل المصر
بذلك فاذا كان الامر على ما وصفنا فهو مكروه وان كان اهل المصر لا يتضررون
بذلك فانه لا يكره وقال بعضهم صورته ان يتلقاهم رجل من المصر واشترى
منهم ما رخص من سعر المصر وهم يجهلون بسعر المصر وذلك جائز في الحكم ولكنه
مكروه لانه غرهم سواء تضرر اهل المصر او لم يتضرروا به وكذلك بيع الحاضر للبادي
في بلد يضيق ذلك باهله وان لم يضر ذلك باهله فلا باس وصورته ان الرجل اذا
كان له طعام وعلف واهل المصر في قحط منهما وهو لا يبيعهما من اهل المصر حتى
ولكنه يبيعهما من اهل البادية بثمن غال وهم يتضررون بذلك فانه يكره وقال
بعضهم وهذا مكروه واما اذا كان اهل المصر في سعة ولا يتضررون بذلك فلا باس
ببيعه منه قال ولا ينبغي للرجل ان يسوم على سوم اخيه اذا جنح البائع الى بيعه لقوله
عليه الصلاة والسلام لا يستام الرجل على سوم اخيه ولا يخطب على خطبة اخيه وصورته
ان يتعارض الرجلان على السلعة ويتساومان عليها ورضي البائع والمشتري بذلك ولم
ينعقد البيع حتى دخل رجل اخر على سومه واشتراه منه فانه يجوز ولكنه يكره وهذا
اذا جنح قلب البائع الى البيع من الاول بما طلب من الثمن واما اذا لم يجنح قلبه ولم
يرض بذلك فلا باس للثاني ان يشتريه لان هذا بيع من يزيد وروى عن انس ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم باع قدحا وحلسا ببيع من يزيد وكذلك الرجل اذا خطب امراة
امراة وجنح قلبها اليه يكره لغيره ان يخطبها وان لم يجنح قلبها الى الاول
فلا باس لغيره ان يخطبها قال ومن كان عليه دين من غير قرض فاخره الى اجل
لزمه التاخير وصار كانه في اصله وان كان من قرض لم يجز ذلك اذا كان حالا وانما
لم يجز التاجيل في القرض لان القرض اصطناع المعروف الا ترى انه لا يصح ممن لا يملك
اصطناع المعروف كالعبد والصبي وفي جواز التاجيل جبر عن اصطناع المعروف
فلا يجبر عليه لان القرض لا يسلك فيه مسلك المبادلة فانه لو سلك فيه مسلك المبادلة
يكون تمليك الشيء بجنسه نسيئا وهذا لا يجوز فيجعل في الحكم كان المستقرض
يرد عين ما قبض وان كان في الحقيقة يرد بدله والاجل في العواري باطل وقد
يجوز الاجل في القرض بحيلة وهو ان يوصي الرجل بان يقرض من ماله بعد موته
فلان الف درهم الى سنة وهو يخرج من ثلثه فانه تنفذ وصيته ويقرض من ماله
كما امر وليس للورثة ان يطالبوه قبل السنة واما التاجيل في ثمن البياعات وغيرها
من الديون يجوز والتاجيل لا يخلو اما ان يؤجله الى اجل معلوم بالايام او بالشهور
او بالاعوام او يؤخره الى اجل مجهول والجهالة على ضربين متقاربة ومتفاوتة
فالمتقاربة كالحصاد والدياس والجزاز والنيروز والمهرجان والميلاد وما اشبه
ذلك واما الجهالة المتفاوتة كما اذا اجله الى ان يهب الريح او الى ان يمطر السماء
او الى قدوم رجل من سفره اما اذا كان الاجل معلوما صح التاجيل اذا قبل
المطلوب الاجل وان لم يقبل بطل الاجل واما اذا لو اخره الى اجل مجهول جهالة

واحدا
يتوسعوا
بعضا
برضى
تاجيل عند القرض لازم

متفاوتة صح التاجيل ايضا بخلاف اصل البيع الى هذه الاجال فاسد والمال حال

ولا باس للوصي ان يتجر بمال اليتيم ولا ضمان عليه ان اصيب في ذلك الجملة في هذا ان نقول
بان ثبوت الولاية على الصغير والصغيرة في احد امرين اما في المناكح واما في المصالح اما
ولاية المناكح فموضعها كتاب النكاح واما ولاية المصالح فالى الاب ان كان حيا وان كان ميتا
فالى وصيه ثم الى وصي وصيه فان مات الاب ولم يوص الى احد او مات وصيه ولم يوص
الى احد فالولاية الى الجد اب الاب فان مات الجد فالى وصيه ثم وصي وصيه فان لم يكن
فالقاضي ومن نصبه القاضي وهؤلاء كلهم ولاية التجارة بالمعروف في مال الصغير والصغيرة
ولهم ولاية الاجارة في النفس والمال جميعا في المنقول والعقار جميعا بان كان بيعهم واجارتهم
بمثل القيمة او باكثر او باقل قدر ما يتغابن الناس في مثله جاز وان كان باقل قدر ما لا يتغابن
الناس فيه فلا يجوز ولا يتوقف الى الاجازة بعد الادراك لانه عقد لا مجيز له حالة العقد
وكذلك شراؤهم واستيجارهم ان كان على المعروف جاز على الصغير والصغيرة وان كان باكثر
قدر ما لا يتغابن الناس فيه نفذ عليهم ولا يجوز عليهما واذا ادرك الصغير او الصغيرة
في مدة الاجارة قبل انقضائها فانه ينظر ان كانت الاجارة على انفسهما لهما الخيار في ابطال
الاجارة او المضي عليها وان كانت الاجارة على املاكهما ليس لهما خيار الابطال وليس لهما خيار فسخ
البيع والشرا الذي نفذ عليهما في حال الصغر وللاب او الوصي ان يسافر بمال الصغير والصغيرة
وله ان يدفع ماله الى غيره مضاربة وله ان يدفع ماله بضاعة وله ان يوكل بالبيع والشراء
وله ان يكاتب عبده ويزوج امته وليس له ان يزوج عبده وله ان يعير ماله استحسانا والقياس
ان لا يجوز وله ان يوكل بالاستيجار والاجارة وله ان يودع ماله وله ان ياذن للصغير في التجارة
اذا كان يعقل البيع والشرا وله ان يرهن ماله بدين للصغير وبدين نفسه ايضا فان هلك يضمن مقدار
ما صار موفيا من ذلك دين نفسه وله ان يجعل ماله مضاربة عند نفسه وينبغي له ان يشهد
على ذلك في الابتدا او لو لم يشهد يحل له الربح فيما بينه وبين الله تعالى ولكن القاضي لا يصدقه في ذلك اذا
شارك وراس ماله اقل من مال الصغير وان يشهد يكون الربح على ما شرط وان لم يشهد يحل فيما بينه
وبين الله تعالى ولكن القاضي لا يصدقه ويجعل الربح على قدر راس مالهما وكذلك هذا كله في الوصي وليس
للاب ان يقرض ماله بخلاف القاضي فان القاضي له ان يقرض من مال اليتيم ومال الوقف
وليس له ان يهب ماله بعوض كما لا يجوز بغير عوض في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله عنهما
وفي قول محمد رحمه الله تعالى يجوز بعوض مثله وجعله كالبيع وليس له ان يهب ماله بغير عوض بالاتفاق
وليس له ان يتصدق وكذلك هذا الذي ذكرنا كله في الجد في حال عدم الاب او وصيه وكذلك وصي
الجد وكذلك الوصي الذي نصبه القاضي وقد تقع المفارقة بين الاب ووصيه وبين الجد ووصيه
وهو ان الاب والجد اذا اشتريا مال اليتيم لنفسه او باع ماله من اليتيم بمثل قيمته او باقل
جاز ذلك والوصي لو فعل هكذا لا يجوز في قول محمد رحمه الله تعالى على كل حال وفي قول ابي حنيفة وابي يوسف
رضي الله تعالى عنهما ان كان خيرا لليتيم جاز والا فلا يجوز والام والاخ لهما ولاية الاقتصاص
لاجل الصغير والصغيرة في النفس وفيما دونها ولهما ولاية الصلح عن النفس وفيما دونها
على قدر الدية من غير حط وليس لهما ان يعفوا واما الوصي فيما دون النفس له ولاية
الاقتصاص وفي الصلح روايتان في رواية يجوز وفي رواية لا يجوز وهذا الذي ذكرنا في وصي

الاب

الاب والجد والقاضي واما وصي الام والاخ والعم لهم ان يبيعوا المنقول وغيره لقضا
دين الميت والباقي صار ميراثا للصغير ثم ينظر ان كان للصغير اب حاضر او وصيه
او وصي وصيه او الجد فليس لوصي الام ولاية التصرف فيما تركته الام وان لم يكن واحد ممن ذكرنا
فله ولاية الحفظ وبيع المنقول من الحفظ فله بيع المنقول وليس له بيع العقار وليس
له ولاية الشرا على سبيل التجارة الا شرا ما لا بد للصغير منه من نفقته او كسوته وما استفادوا
من المال من غير ميراث امهم فليس لوصي الام فيه ولاية التصرف منقولا كان او غير منقول
ووصي الملتقط ليس له بيع المنقول وغير المنقول لقضا ديونه ولقضا دين الكتابة وما فضل
من المال يكون ميراثا لورثته وحكم وصيه كوصي الام في رواية الزيادات
وفي رواية القسمة جعله كوصي الاب حتى انه اجاز في العقارات والقسمة كالبيع
ولو ادى كتابته في حال حياته وعتق كان وصيه كوصي الحر والاصل في هذه
المسائل ان نقول اضعف الوصيين في اقوى الحالين كاقوى الوصيين في اضعف
الحالين واضعف الوصيين وصي الام والعم والاخ واقوى الحالين حال صغر الورثة
واقوى الوصيين وصي الاب والجد والقاضي واضعف الحالين حال كبر الورثة
ثم وصي الام في حال صغر الورثة كوصي الاب في حال كبر الورثة اذا كانوا غيبا له ان يبيع المنقول
ولا يبيع العقار لذلك وصي الام في حال صغرهم فصل واذا اقر العبد بدين ولا يد
مولاه فان كان العبد ماذونا له في التجارة لزمه بيع ما في يده من التجارات فيه فان قصر
ثمنه عن ذلك يباع العبد فيه فان قصر ثمنه عن ذلك كانت البقية عليه اذا عتق
يوما من الدهر وان كان محجورا عليه لم يلزمه شي من ذلك حتى يعتق الاصل
في هذا ان العبد الماذون ثم مواخذ بافعاله واقواله جميعا والعبد المحجور عليه مواخذ
بافعاله غير مواخذ باقواله والعبد الماذون له في التجارة والمحجور عليه في الاقرار
بالحدود كالحر اذا عرفنا هذا فنقول العبد الماذون له في التجارة صغيرا كان او كبيرا بعد
ان يكون الصغير ممن يعقل البيع والشرا اقر على نفسه بدين لو طرفانه يواخذ به وان
مولاه وكذلك اذا اقر بعين في يده من كسبه صح اقراره ولو اقر برقبته لانسان لا يصح
اقراره وان كان ماذونا وكذلك اذا اقر بالجناية في بني ادم في النفس او فيما دونها
ما لو ثبت عليه بالبينة اوجب الحكم فيها الدفع او الفدا فانه لا يجوز اذا كذبه مولاه ولو اقر
بقتل يوجب القصاص عليه وهو ان يقر بقتل عمد وهو بالغ عاقل صح اقراره وبعض منه
وان كان محجورا عليه وكذلك لو اقر على نفسه بما يوجب عليه العقوبة نحو ان يقر بشرب
الخمر او اقر بالزنا او بالسرقة ولا يجوز اقرار مولاه عليه بذلك ولو اقر المولى برقبته
لانسان وليس عليه دين صح اقراره سوا كان ماذونا له في التجارة او محجورا عليه صغيرا
كان او كبيرا وان كان عليه دين لا يصح اقراره في حق الغرما وكذلك لو اقر عليه بجناية
يوجب الحكم فيها الدفع او الفدا وكذلك لو اقر عليه بدين صح ان لم يكن عليه دين وان كان عليه
دين لا يصح في حق الغرما وكذلك لو اقر بعين من كسبه ولو كان محجورا فاقر على نفسه
فان كذبه مولاه فانه ينظر ان كان بالغا عاقلا فلا يواخذ به بعد العتاق وان كان معتوها
او صغيرا لا يواخذ به وكذلك لو اقر بجناية موجب الحكم فيها الدفع او الفدا لا يواخذ
به في الحال ولا بعد العتاق صغيرا كان او كبيرا ماذونا كان او محجورا عليه العبد الماذون
اذا اقر على نفسه بدين ثم بدين ثم بدين والاقارير موصولة او مفصولة فالمقر لهم في كسبه دين وقيمته

القاضي له ان يقرض من مال الوقف

اقرار العبد

اسوة الغرماء ولا يكون المقدم اولى من المؤخر ويقسمون دينهم بعد العتاق

ولو ان المولى اقر عليه بدين قدر قيمته ثم بدين وليس على العبد دين فانه ينظر ان كان الاقراران
موصولين تحاصا وان كانا مفصولين يتقدم اولهما ثم يقضى الثاني الا اذا صدق العبد مولاه
في الثاني تحاصا وصار كان العبد اقر به حيث صدقه فيه ولو اقر المولى عليه
ثم اقر العبد على نفسه تحاصا ولو اقر العبد اولا ثم اقر المولى عليه فانه ينظر ان كان
اقرار العبد يستغرق كسبه ورقبته فاقرار المولى عليه لا يصح لانه مشغول وان كان
لا يستغرق يصح اقرار المولى عليه ان كان فارغا من الدين يعني اذا لم يكن عليه دين يلحقه
بالفعل ولو لحقه دين الفعل كان ادنى **باب** ويبيع الكلاب التي ينتفع بها والصقور
والفهد والقرد والهر جايز ومن قتل شيئا من ذلك غرم قيمته لما ذكرنا ويبيع كل ذي ناب
من السباع وكل ذي مخلب من الطير جايز معلمه كانت او غير معلمه الا الخنزير وروى
عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال لا يجوز بيع الكلب العقور وروى عنه انه كره بيع
القرد ومحمد رحمه الله تعالى لم ير ببيع الكلب باسا الا الخنزير لان الناس ينتفعون به ويتمولونه
وما لا ينتفع به بالانتفاع والنمور ويبيع الحية والعقرب وجميع هوام الارض كالوزغة والضب
والسلحفاة والقنفذ وكل ما لا ينتفع به ولا يحل فلا يجوز بيعه وبيع لحوم الحيوان الذي
لا يوكل لحمه بعد الذبح والمذكى لا يجوز فكذلك وروى عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
انه لا ينتفع به ولا يحل فلا يجوز بيعه وبيع لحوم الحيوان الذي لا يوكل لحمه بعد الذبح
والسد وبيع جلده جايز ولو مات حتف انفه الفد لا يجوز بيع لحمه سوا كان مما يوكل
لحمه او لا يوكل لحمه وبيع جلده جايز بعد الدباغ واما شعره وعقبه وعصبه وقرنه
وعظمه وحافره فلا باس ببيعه وهذه الاشيا طاهرة من الميتة وينتفع بها ويتمول
الا في الخنزير والادمي فانه لا يجوز بيع شي من هذه الاشيا منه ولا يجوز بيع النحل
لانه بمنزلة الزنبور الا اذا باعه مع كوارته وفيها عسل فحينئذ يجوز البيع ويدخل
النحل في البيع تبعا وكذلك بيع دود القز لا يجوز الا اذا كان معه قز فيجوز البيع
فيه تبعا وروى عن محمد رحمه الله انه اجاز بيع النحل منفردا بانفراده واجاز بيع
دود القز وبيضه وكان يضمن من قتل دود القز وكسر بيضه واجاز السلم فيه وحينئذ
وكلما يجوز بيعه يكون موروثا عنه ويجب الضمان على متلفه **باب** واجرة وزن الثمن
على المشتري واجرة كيل المبيع ووزنه وعده وذرعه على البايع وانما كان كذلك لان تسليم
الثمن الى البايع على المشتري فمؤنته تكون عليه وتسليم المبيع على البايع فمؤنته تكون عليه واما
اجرة الناقد فقد قيل انها على البايع لان منفعته تعود اليه وقال اكثر المشايخ بان اجرة
الناقد على المشتري لان عليه تسليم الجياد الا انه يعرف دراهمه جيادا وفي كل موضع
يصح قبضه بالتخلية بعد صحة التسليم الى المشتري يكون نقله على المشتري ولو شرط
ذلك على البايع بطل البيع **باب** وبيع الاخرس وابتياعه وعقوده على نفسه
بالاشارات المفهومة جايزة كلها وهو في اشارته كالمتكلم في كلامه وهذا
اذا ولد اخرس واما اذا طرا عليه الخرس فانه ليس كذلك الا اذا دام حتى ايس من كلامه
وصارت له اشارة مفهومة صار بذلك كالاخرس الاصلي لان الاشارة تقوم مقام العبارة
ويجب عليه القصاص في النفس وفيما دونها ويثبت له القصاص على الغير فيها جميعا ولا يكون

الخرس

(هامش: النحل لا يجوز بيعه الا اذا باعه مع كوارته وفيها عسل)

(هامش: اجرة الناقد على المشتري)

الخرس شبهة في سقوط القصاص له وعليه لان الاشارة المفهومة منه بدل النطق
والكلام ويجوز ان يستوفي القصاص بالبدل الا ترى ان من له القصاص كان لورثته
استيفا القصاص اذا مات ولا يجب على قاذفه الحد لانه لا يجوز ان يستوفي حد القذف
بالبدل الا ترى ان المقذوف اذا مات ليس لورثته ان يستوفي الحد من القاذف ولا يكون
الحد موروثا عنه وكذلك اذا قذف الاخرس بالاشارة فلا يجب عليه حد القاذف ولا
اذا قذف زوجته بالاشارة والاخرس اذا زنى بفصيحة لا يجب عليهما الحد وكذلك لو ان فصيحا
زنى بخرساء لا يجب عليهما الحد ولو طلق الاخرس امراته بالاشارة المفهومة وقع الطلاق
ولو طلق امراته بالكتاب او عقد عقدا من العقود بالكتاب فهو في حكم الكتاب من الفصيح
سواء ثم حكم الكتاب على ثلاثة اوجه في وجه يلزمه ولا يصدق انه لم يرد به اللزوم
نحو ان يكتب كما يكتب الرسايل والعقود فاذا ثبت منه ذلك الكتاب اما بالاقرار
او بالبينة او بنكوله فيما يجب عليه اليمين فيه لزمه ولا يصدق انه لم يرد به الوجوب
لان مثل هذا الكتاب انما يكتب للوجوب واللزوم وفي وجه ان نوى به الوقوع
يقع وان قال لم انو فالقول قوله نحو ان يكتب على البياض او على ما يتبين عليه
الخط لا على رسم الرسايل وفي وجه وان نوى لا يقع ولا يلزمه شي نحو ان يكتب على الهوا
او على الما او على الصخرة الصما التي لا يتبين عليه الخط والكتابة لانه لو وقع وقع بمجرد النية
وبمجرد النية لا يقع **باب** وللبايع احتباس ما باع ما بقي له من الثمن او شي ولو ان له
عليه بشي من الثمن حالا وان كان اجلا ليس له ذلك والثمن لا يخلو اما ان يكون
عينا او دينا والدين لا يخلو اما ان يكون حالا او موجلا اما اذا كان الثمن
عينا مما يتعين للعقد فانهما يومران بالتسليم معا وان كان الثمن دينا فانه
ينظر ان كان موجلا فليس له ان يحبس لاستيفا الثمن فلو ان البايع منعه حتى مضى
الاجل هل يلزمه اجل مستقبل ام لا ينظر ان باعه الى سنة مطلقة ثم منعه البايع
حتى مضت سنة فله اجل سنة مستقبلة في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما
ليس له ذلك والمال حال وان باعه الى شهر رمضان ثم منعه حتى مضى زمن فالمال حال
في قولهم جميعا واما اذا كان الثمن حالا فله ان يحبسه لاستيفا الثمن ولو ان المشتري امتنع
عن ادا الثمن حتى يسلم اليه المبيع ليس له ذلك ولكن يومر البايع باحضار المبيع وتعيينه
فاذا عينه يومر المشتري بتسليم الثمن حتى يقبض المبيع لان حق المشتري قد تعين في المبيع
بالتعيين والثمن دين في ذمته لا يتعين الا بالقبض وسوا كان هذا في المصر الذي
فيه المبيع او كان في مصر اخر وتلحقه المونة باحضاره فان المشتري لا يومر بتسليم
الثمن حتى يحضر المبيع في الاحوال كلها وكذلك هذا الحكم في الرهن للمرتهن ان يحبس
الرهن حتى يستوفي جميع دينه ولو ان الراهن امتنع عن قضا الدين حتى يحضر رهنه
فانه ينظر ان كان الرهن في ذلك المصر من حيث لا يلحق المرتهن مونة في الاحضار
يومر باحضاره او لا لانه يودي الى استيفا الدين مرتين وان كان الرهن في موضع اخر

(هامش: حكم الكتابة ... الاخرس)

(هامش: امتنع عن قضا الدين حتى يحضر الرهن)

من حيث يلحقه المؤنة في الاحضار فانه لا يؤمر بالاحضار بخلاف المبيع ويؤمر الراهن
بتسليم الدين اليه ان ادعى قيام الرهن وان ادعى الهلاك فالقول قول المرتهن في قيامه
فاذا حلف يجب ان يؤمر بقضاء الدين ووجه الفرق بين هذا وبين المبيع وهو
ان الدين ليس بدلا عن الرهن والرهن ليس بدلا عنه ولكنه امانة في يد المرتهن
بمنزلة الوديعة فلا يؤمر باحضاره اذا كان يلحقه المؤنة واما في باب البيع
الثمن بدل المبيع فلا يؤمر بتسليم البدل الا باحضار مبدله ولو ان المشتري احال
البائع بالثمن على اخر وقبل المحتال عليه الحوالة برئ المشتري بالحوالة من الثمن ولكن للبائع
ان يحبسه حتى يقبض الثمن من المحتال عليه لانه لم تنقطع مطالبته بالثمن وبمثله
لو ان البائع هو الذي احال غريما له على المشتري بما عليه مقيدا لم يكن له حق
الحبس المبيع لان مطالبته قد انقطعت حيث احال بدينه الذي على الراهن حوالة مقيدة
بطل حقه في حبس الرهن لا مطالبته قد انقطعت ولو ان الراهن احال المرتهن
بدينه على رجل برئ الراهن ولكن لا يبطل حق المرتهن في الحبس لان مطالبته لم ينقطع
كما في باب البيع هذا في رواية وفي رواية اخرى يبطل حقه بالحبس لان الراهن
يبرئ من الدين ولو باعه بثمن حال ثم ان البائع اخر عن المشتري بعد البيع ليس له
حق حبس المبيع لان مطالبته انقطعت فلا تعود ولو استوفى الثمن البائع ثم وجد
زيوفا او نبهرجة او ستوقا او مستحقا كله او بعضه ان لم يسلم اليه المبيع فانه
يحبسه في الفصول كلها وان قبضه المشتري ينظر ان قبضه بغير امر البائع
كان له ان يسترده في الفصول كلها وكذلك لو تصرف المشتري فيه فللبائع ان ينقض
تصرفه ويسترده الا اذا تصرف تصرفا لا يلحقه الفسخ كالعتق والتدبير والاستيلاد
فلا يفسخ ويطالبه بالثمن ولو نقد المشتري الثمن قبل ان ينقض التصرف الذي يحتمل
الفسخ فلا ينقض لانقطاع حق البائع ولو قبض السلعة باذن البائع فانه ينظر
ان وجد زيوفا او نبهرجة فرده فليس له ان يسترده ولو تصرف المشتري فيه
لا ينقض تصرفه فيه سواء كان تصرفا يلحقه الفسخ او لا يلحقه الفسخ لانه حصل
بتسليط البائع بخلاف الفصل الاول واما في باب الرهن اذا قبض دينه ثم وجد
بعض ما ذكرنا ان لم يسلم الرهن اليه كان له ان يحبسه كما في البيع وان قبضه الراهن
ينظر ان قبضه بغير اذن المرتهن كان له ان يسترده ويحبسه بالدين وينقض تصرفه
ان كان مما يلحقه الفسخ وان كان مما لا يلحقه الفسخ لا ينقض ويسترد قيمته وان قبضه
باذن المرتهن كان له ان يسترده ايضا في الفصول كلها الا اذا تصرف فيه فلا ينفسخ تصرفه
ولكن يسترد منه قيمته موضع الفرق بين البيع والرهن في موضعين احدهما ان في البيع
اذا قبض المشتري باذن البائع ثم ان البائع وجد زيوفا او نبهرجة فردها
فانه لا يسترد وفي الرهن يسترده والفرق بينهما ان قبض المشتري في باب البيع حصل
باذن البائع بعد ما استوفى حقه فبطل حقه في الحبس كما اذا اعاره من غيره استيفاء
الثمن ليس له ان يسترده في باب الرهن وان حصل القبض باذن المرتهن فانه لا يبطل حقه

في الحبس كما اذا اعاره من غيره استيفاء الثمن ليس له ان يسترده في باب الرهن وان حصل
القبض باذنه والثاني ان في البيع اذا قبض المشتري والمبيع بغير اذن البائع بعد
ايفاء الثمن وتصرف فيه تصرفا لا يلحقه الفسخ ليس له ان يضمنه القيمة ولكن يأخذ
الثمن وكذلك اذا قبض باذنه واستهلكه يضمن الثمن لا القيمة وفي باب الرهن يضمنه القيمة
ووجه الفرق ان في باب البيع ضمان الثمن ثابتا كما استهلاك المبيع فلا يجوز
ان يجمع عليه ضمانان وفي باب الرهن لم يكن ثابتا كضمان باستهلاك الرهن لان الدين
تأكد قبل ذلك فله ان يضمنه القيمة قال ولا ينبغي لاحد ان يفرق بين ذوي
محرم فيهم الصغير اذا اجتمع في ملك مالك واحد اثنان من ذوي الرحم المحرم واحدهما
صغير والاخر كبيرا او كلاهما صغيران يكره له التفريق بينهما ولو كان بينهما رحم
دون المحرمية او محرمية دون المحرم او رحم محرم من جهة الرضاع او غيره لا من جهة
القرابة فلا بأس بالتفريق بينهما وكذلك اذا كانت بينهما زوجية فلا بأس بالتفريق
بينهما والبيع جائز في الحكم في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وفي قول ابي يوسف رحمه الله
لا يجوز البيع في الوالدين والمولودين خاصة ويجوز في غيرهما وفي رواية اخرى لا يجوز
البيع في الكل وهو قول زفر رحمه الله تعالى والحسن بن زياد رحمه الله تعالى واصل هذا ما روي
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه وهب لعلي رضي الله تعالى عنه غلامين اخوين صغيرين
ثم سأله عنهما فقال بعت احدهما فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم بعهما او رد
نهاه عن التفريق واذا كان التفريق لمعنى فيهما نحو ان يجني احدهما جناية
في بني ادم فلا بأس بان يدفع المولى الجاني منهما ويمسك الاخر وان حصل فيه التفريق
وكذلك اذا استهلك احدهما مالا لانسان فانه يباع فيه وان حصل فيه التفريق
وكذلك لو اشتراهما رجل وقبضهما ثم وجد باحدهما عيبا كان له ان يرد المعيب خاصة
وروي عن ابي يوسف انه قال له ان يردهما او يمسكهما وليس له ان يرد المعيب خاصة
كمن اشترى باب او زوج خف او نعل ولا بأس بان يكاتب احدهما او يعتقه بعتقه
على مال او على غير مال لانه لا تفريق فيه لان المكاتب والعتق صار احق بنفسه
فيدور حيثما دار صاحبه واذا صار احدهما الى حال لا يمكن للمولى بيعه فلا بأس
بان يبيع الذي هو محل للبيع وان حصل فيه التفريق لانا لو منعناه عن ذلك
لحقه الضرر لانه لا يمكن بيعهما وقال عليه الصلاة والسلام لا ضرر ولا ضرار في الاسلام
نحو ان يدبر احدهما او يستولد وان كان احدهما في ملكه والاخر في ملك ولده
الصغير وهو يملك بيعهما جميعا فلا بأس ببيع احدهما ولو كان له ولدان صغيران
فدخل احدهما في ملك احدهما والاخر في ملك الاخر فلا بأس بان يبيع احدهما وان كان
ملك بيعهما جميعا لانهما كانا متفرقين في ملك مالكين فلا يحصل التفريق وكذلك
اذا كان احدهما في ملكه والاخر في ملك مكاتبه او عبده وعليه دين فلا بأس بان يبيع
الذي عنده لانهما لم يجتمعا في ملك واحد الا اذا كان العبد لا دين عليه فحينئذ

رحم

صح

وجدنا احدا كونين المعيب عيبا لا ترد هما الا صاحبه

سلام

اجتمعا في ملك واحد فيكره التفريق واذا دخل احدهما في ملك مضاربه والاخر في ملكه
فلا باس بالتفريق لان المضارب له حق قوي في مال المضاربة ورب المال بمنزلة
الاجنبي ولو انه ملك من كل واحد منهما شقصا ولم يملكهما على الكمال فلا باس بان يبيع
نصيبه من احدهما دون نصيبه من الاخر لانه متفرق والتفريق لا يحصل ببيعه
واذا كان للرجل جارية كبيرة او غلام كبير فباعه على انه بالخيار ثلاثة ايام فقبل ان تم
البيع فيه دخل ولدها الصغير في ملكه فانه يكره ايجاب البيع مما باع لانهما
اجتمعا في ملكه وينبغي ان يفسخ البيع حتى لا يحصل التفريق ولو كان الخيار للمشتري والمسألة
بحالها فلا باس للمشتري ان يفسخ البيع او يجيز لانهما لم يجتمعا في ملك واحد ولو كان
الخيار للمشتري ولها ابن عند المشتري ان اجاز لا يكره ولا يشكل وان فسخ
فكذلك اما على قول ابي حنيفة فلا يشكل لانه لم يملك وفي الفسخ امتناع عن التملك
واما على قولهما فكذلك لان الفسخ من حقه فلو اجبرناه على الاجازة اجتنابه
الضرر ولو اجتمعا في ملك مسلم وهو حر او مكاتب او عبد وعليه دين او لا دين
عليه صغيرا وكبيرا وهما صغيران او احدهما صغير والاخر كبير وهما مسلمان
او كافران او احدهما مسلم والاخر كافر فيكره التفريق الا اذا كان المالك كافرا
فلا يكره التفريق لان ما فيه من الكفر اعظم والكفار غير مخاطبين بالشرائع ولو ان حربيا
دخل دار الاسلام بالامان ومعه عبدان صغيران او احدهما والاخر كبير وهما
ذو رحم محرم او اشتراهما في دار الاسلام من صاحبه الذي دخل معه فاراد ان يبيع
احدهما ويفرق بينهما فلا باس للمسلم ان يشتريه لانه لو لم يشتره وادخلهما
دار الحرب فيكونون ردءا لهم على المسلمين ومثله لو كان اشتراهما
من مسلم في دار الاسلام او من ذمي او حربي دخل بامان من ولاية اخرى
لا من ولايته فيكون للمسلم شرا احدهما منه لان السلطان او القاضي يجبره
على بيعهما ولا يترك له يلحق بهما بدار الحرب وكما يكره التفريق في البيع يكره
التفريق في القسمة في الميراث والغنائم ولو اجتمع في ملك واحد صغير
وكبيران وكل واحد من الكبيرين ذو رحم محرم من الصغير فانه ينظر ان كان
قرابة احدهما الى الصغير اقرب من قرابة الاخر كان يكون احدهما ابا
والاخر جدا او احدهما ام والاخر جدة او احدهما اخ لاب وام والاخر
اخ لاب او لام وما اشبه ذلك فلا باس بان يبيع الابعد منهما ويترك
الصغير مع اقربهما او يبيع الصغير مع اقربهما وسوا كانت قرابة الكبيرين
اليه من جانب واحد او من جانبين يعني من جانب الاب كلاهما او من جانب
الام كلاهما او احدهما من جانب الاب والاخر من جانب الام بعد ان كانت
قرابة احدهما الى الصغير اقرب من قرابة الاخر فاما اذا كانت قرابتهما
الى الصغير سوا فانه ينظر ان كانت قرابتهما من جانب واحد نحو ان يكون
كلاهما اخا لاب وام او اخا لاب او لام او عماه او خالاه او ما اشبه ذلك

فالقياس

المضارب له حق قوي في مال المضاربة

يكره التفريق في القسمة من الميراث والغنائم

فالقياس ان لا يبيع واحدا منهما وان لا يفرق بينه وبين الصغير لان حق كل
واحد منهما سوا وفي الاستحسان لا باس بان يبيع احد الكبيرين ويترك الصغير مع ا
ولذلك لو اجتمع في ملك مالك واخت ست اخوات او ست اخوة ثلاثة منهم
كبار وثلاثة منهم صغار فلا باس بان يبيع كل صغير مع كل كبير وليس هذا
كصغير له ابوان فادعياه جميعا يثبت نسبه منهما جميعا ثم اجتمعوا جميعا
في ملك واحد فليس له ان يفرق بينهم لان الاب احدهما في الحقيقة فاذا باع
احدهما لعله باع الاب وترك الصغير مع الاجنبي واما ههنا قرابة كل واحد
من الكبيرين الى الصغير من جانبين وقرابتهما اليه سواء نحو ان يكون
له اب وام واخ لاب وام او له خال وعم وما اشبه ذلك والذي
يدلي بقرابة الام قام مقام الام والذي يدلي بقرابة الاب قام مقام
الاب واذا كان للصغير اب وام واجتمعوا في ملك واحد ليس ان يفرق الصغير
من احدهما فكذلك هذا واذا سبيت المراة وفي حجرها ولد صغير تزعم انها ولدته
يكره التفريق بينهما وان كان النسب لا يثبت بدعوتها لان الخبر في كراهية
التفريق من رسول الله صلى الله عليه وسلم انما ورد في السبايا ولا يظهر ذلك الا بقولهن
فاذا اصاب المالك الام ثم كبرت البنت التي تزعم انها ابنتها فلا ينبغي له ان يقرب
البنت وان كان النسب غير ثابت احتياطا في باب الفروج ولو فعل لا يمنع من جهة
الحكم ولو كان وقت السبي لم يكن الصغير والصغيرة في حجرها فلا باس بالتفريق
والجمع في الوطي ولو ان رجلا من السبايا ادعى صغيرا او صغيرة انه ولده قبل
قوله ويثبت نسبه منه سوا كان قبل الاحراز بدار الاسلام او بعد الاحراز
بعد ان يكون قبل القسمة وقبل البيع وقبل الدخول في ملك خاص لان دعوى الرجل
البنوة صحيحة ويكره التفريق بينهما سوا كان الولد وقت السبي في يده او لم يكن
وكذلك لو ادعت المراة ان الولد منها من هذا الرجل وهو زوجها وصدقها الرجل
تثبت بينهما الزوجية ويثبت نسب الولد منهما ويكره التفريق بين الصغير
وبين واحد منهما ولو ادعى واحد من الغزاة والغانمين وهو مسلم ولدا صغيرا
انه ولده قبل القسمة او البيع صحت دعوته ويكون ابنه فان كان معه علامة
الاسلام يكون مسلما ولا يسترق ويثبت نسبه من المدعي وهو مسلم وهو حر وتجوز نسبته
استيفاد الى وقت العلوق في حق النسب ولكن لا يصدق في ابطال حق
الغانمين ولا يستند في حقهم وقد خرج مسائل هذا الاصل
ان مكاتبا له اخ حر لاب وام ولهما جميعا عم لاب وام حر وللمكاتب ابن ولد
في مكاتبته فمات المكاتب عن وفا قبل ان يؤدي كتابته فمات اخ المكاتب
الحر وليس له وارث سوى الحر وسوى ابن المكاتب ثم ادى كتابته
المكاتب بعد موت الاخ حكم بحريته في اخر جزء من اخر حياته وحكم بحرية ولده

سبي امراة معها ابنة تزعم انها ابنتها ووطي الام لا يطا البنت وان لم تثبت نسبتها منها ولو وطيها لا يمنع حكما

في ذلك الوقت في حقه ويكون باقي ماله ميراثا لابنه هذا ويكون ميراث الاخ الحر
لعمه دون ابن اخيه لان ابن اخيه كان مكاتبا وقت موته وانما استندت حريته
في حق ميراث ابيه ولا تستند في حق ميراث عمه فكذلك في مسئلتنا والله سبحانه
وتعالى اعلم

باب احكام البيوع الفاسدة

قال ابو جعفر رحمه الله تعالى ومن اشترى شيئا بيعا فاسدا فلم يقبضه بامر بايعه لم يخرج من ملك
بايعه وان قبضه بامر بايعه خرج من ملك بايعه الى ملك مبتاعه المبيع على اربعة اوجه بيع
جايز وبيع فاسد وبيع باطل وبيع موقوف على الاجازة اما البيع الجايز فانه يوجب
الملك بمجرد العقد اذا كان خاليا عن شرط الخيار والبيع الفاسد لا يوجب الملك بمجرد العقد
ما لم ينضم اليه القبض باذن البايع والاذن بالقبض على نوعين صريح ودلالة اما الصريح فهو
ان يامره بقبضه المشتري بحضرة البايع او بغير حضرته اما الدليل ان يقبضه
المشتري عقيب العقد بحضرة البايع ولم ينهه عن القبض ملكه ايضا وصار كانه قبضه
بامره استحسانا بمنزلة الهبة اذا قبضها الموهوب له ملكها ايضا بحضرة الواهب
ولم ينهه عن القبض ملكها الموهوب له ايضا ولو قبضها بغير حضرته لم يملكه
اذا لم يوجد من البايع صريح الامر بالقبض والمقبوض بالبيع الفاسد بامر بايعه مملوك
مضمون عليه بالقيمة اوالمثل عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى غير مملوك ويحكم
البيع على ضربين بيع جايز وبيع باطل وقال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى من اهل العراق
انه مملوك التصرف غير مملوك العين وهذا غير صحيح لان محمدا رحمه الله تعالى نص في كتاب الشهادات
وقال اذا ادعى رجل عليه هذا فهو خصم له لانه ملك الرقبة ويدل عليه ايضا شواهد الاصول
وهو ان المشتري اذا اعتق يثبت الولاء منه دون البايع ولو لم يكن مالكا للرقبة لما ثبت الولاء منه
ولو باعه المشتري فالثمن له وعليه القيمة لبايعه ولو كان تصرف بتسليط البايع كان يبيع
عنه الضمان والثمن للبايع ولو كان المشتري دارا فبيعت دار بجنبها تثبت الشفعة بجنبها
للمشتري دون البايع ولو كان عبدا فاعتقه البايع لا ينفذ عتقه ذلك وان فسخ البيع
بعد ذلك ورد عليه العبد واما من قال من اصحابنا رحمهم الله تعالى انه يملك التصرف
دون العين انه لو كان ماكولا لا يحل له اكله ولو كانت جارية لا يحل له وطيها وان استبرأها
ولو كانت دارا لا تجب فيها الشفعة للشفيع الا انا نقول ان حرمة الاكل والوطي ليسا
من الملك في شي الا ترى ان زوجة ما لم يقبضها لا يحل له الا ترى ان من اشترى جارية وهي اخته
من الرضاع او بينهما حرمة من جهة المصاهرة فانه يملكها ومع هذا الا يحل له الاستمتاع
بها واما لا تجب الشفعة لانه لم ينقطع حق البايع عنها والشفعة انما تجب بانقطاع
حق البايع الا ترى ان من اقر ببيع داره تجب الشفعة وان كان المشتري جاحدا له ثم
ثم المبيع ان كان قائما في يد المشتري لم يزد ولم ينتقص فانه يرد على البايع ويفسخ البيع
فيه الا ان الفساد اذا كان قويا دخل في صلب العقد وهو البدل او المبدل وكل واحد
منهما يملك فسخه بحضرة صاحبه عندهما وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى بحضرة صاحبه
وبغير حضرته واذا لم يكن الفساد قويا دخل في صلبه واما الفساد بشرط منفعة
لاحد العاقدين فكل واحد منهما يملك فسخه قبل القبض واما بعد القبض فللذي له الشرط

أن يفسخه

أن يفسخه بحضرة صاحبه وليس للاخر الفسخ ولو ازداد المبيع في يد المشتري فالزيادة لا تخلو
اما ان تكون متصلة او منفصلة وكل واحد منهما على ضربين اما ان تكون متولدة من الاصل
او غير متولدة منه اما اذا كانت الزيادة متصلة متولدة من الاصل كالكبر والحسن والجمال
فانها لا تمنع الرد والفسخ كالغصب وان كانت الزيادة متصلة متولدة من الاصل كما اذا كان
المبيع ثوبا فصبغه بصبغ يزيد او كان سويقا فلته بسمن او بعسل انقطع حق البايع
ويغرم عليه ضمان المثل او القيمة ولذلك لو كان ثوبا فقطعه وخاطه او كان قطنا فغزله
او غزلا فنسجه او كانت جارية فعلقت منه ولو كان المبيع دارا فبنى فيها او ارضا فغرس
فيها اشجارا انقطع حق البايع عنه وعليه ضمان قيمتها وقت القبض في قول ابي حنيفة رضي الله عنه
وفي قولهما لا ينقطع حق البايع عنها ولو كانت الزيادة منفصلة متولدة من الاصل كالولد
والعقر والارش فانها لا تمنع الفسخ ولو كانت الولادة نقصت الجارية انجبر نقصانها
الواقع فيها بالولادة بولدها عندنا وقال زفر رحمه الله تعالى لا ينجبر كالغصب ولو هلكت
هذه الزوايد في يد المشتري فلا ضمان عليه كزوايد الغصب ويغرم نقصان الولادة
لانه فات ما ينجبر به ولو استهلك المشتري هذه الزوايد يضمن بالاستهلاك ولو هلك
المبيع والزيادة قايمة فللبايع ان يستردها وقيمة المبيع وقت القبض ولو كانت
الزيادة منفصلة غير متولدة من الاصل كالهبة والصدقة والكسب فللبايع ان يسترد
المبيع مع هذه الزوايد ولا يطيب له ويتصدق بها وان هلكت الزوايد
في يد المشتري فلا ضمان عليه وان استهلكها فلا ضمان ايضا في قول ابي حنيفة رضي الله عنه
وفي قولهما يضمن لان ابا حنيفة رضي الله تعالى عنه قال في المغصوب اذا حدثت به هذه
الزيادة ثم استهلكها الغاصب لا ضمان عليه وما لا يضمن كذا هنا ولو هلك المبيع والزوايد
قايمة في يد المشتري تغرم عليه ضمان المبيع والزوايد للمشتري بغير ضمان القيمة
بخلاف المتولد منه كما بينا كما في الغصب هذا حكم الزيادة واما
اذا انتقص المبيع في يد المشتري ان كان النقصان بافة سماوية فللبايع ان ياخذ
المبيع مع ارش النقصان لان المبيع صار مضمونا على المشتري بالقبض والاوصاف
تضمن بالقبض وان كانت لا تضمن بالعقد وكذلك اذا كان النقصان بفعل المشتري
او بفعل المبيع وان كان النقصان بفعل الاجنبي فالبايع بالخيار في الارش
ان شاء اخذ من المشتري والمشتري يرجع على الجاني وان شاء اتبع الجاني وهو
لا يرجع على المشتري كما في الغصب ولو قتله الاجنبي فللبايع ان يضمن المشتري
قيمته ولا سبيل له على القاتل والمشتري يرجع على عاقلة القاتل بالقيمة في ثلاث سنين
بخلاف الغصب فانه اذا قتله قاتل في يد الغاصب فصاحبه بالخيار ان شاء ضمن
الغاصب وهو يرجع على عاقلة القاتل بقيمته في ثلاث سنين وان شاء ضمن عاقلة
القاتل وهم لا يرجعون على الغاصب والفرق بينهما وهو ان المشتري
ملك المبيع وتقرر ملكه فيه بفوات الرد وفي الغصب لو ملكه الملك بالضمان

المغصوب منه لكن لا يثبت له الخيار ولو كان النقصان بفعل البايع صار مستردا
حتى انه لو هلك في يد المشتري ولم يوجد منه حبس عن البايع هلك على البايع وان وجد
حبس ثم هلك فانه ينظر ان هلك من سراية جناية البايع صار مستردا ايضا ولا ضمان
على المشتري ايضا وان هلك لا من سراية جناية البايع فعليه ضمانه ويطرح حصة
النقصان بالجناية ولو سقط في بير حفره البايع او قتله البايع صار مستردا وبطل
عنه الضمان ولو تصرف فيه المشتري ببيع او هبة او بصدقة او اخرجه عن ملكه
بوجه من الوجوه صح تصرفه فيه اذا كان تصرفه بعد ما قبضه باذن البايع
وليس للبايع ابطاله وعلى المشتري القيمة او المثل ان كان مثليا ويطيب ذلك للمالك
الثاني لانه ملكه بعقد صحيح بخلاف المشتري الاول لانه لا يحل له ولا يطيب له
لانه ملكه بعقد فاسد وهذا بخلاف ما اذا دخل دار الحرب بامان واخذ مال
الحربي بغير طيب نفسه واخرجه الى دار الاسلام ملكه ولكنه لا يطيب له ويفتى
بالرد ولا يقضى به ولو باعه صح بيعه ولا يطيب ايضا للمشتري الثاني كما لا يطيب
للاول بخلاف البيع الفاسد ولو كان المبيع عبدا فاعتقه المشتري او دبره صح عتقه
وتدبيره وكذلك لو كانت جارية فاستولدها صارت ام ولد له ويضمن القيمة ولا يغرم
العقر في رواية كتاب البيوع واحد الروايتين في كتاب الشرب وفي رواية اخرى
يرد معها العقر واتفقت الروايات انه اذا وطيها المشتري ولم يعلق منه انه
يرد الجارية مع العقر ولو كاتبه صحت الكتابة وليس للبايع ابطالها ولكنه
ان ادى الكتابة عتق وتقرر على المشتري ضمان القيمة وان عجز ورد رقيقا فانه
ينظر ان كان العجز قبل ان يقضى بالقيمة على المشتري يرد العبد على البايع وان كان
العجز بعد ما قضى على المشتري بالقيمة فلا سبيل للبايع على المشتري وكذلك
لو كان المشتري رهن المبيع صح الرهن وليس للبايع ابطاله فلو فكه المشتري
ينظر ان فكه المشتري قبل ان يقضى عليه بالقيمة فانه يرد على البايع وان فكه بعد
ما قضى عليه بالقيمة فلا سبيل له على المبيع وان اجره المشتري صحت الاجارة وللبايع
ان يبطل الاجارة ويسترد المبيع لان الاجارة مما تنفسخ بالعذر وفساد البيع صار عذرا
في فسخ الاجارة والاصل في البيع الفاسد ان كل ما يملك بالبيع الجائز يملك بالبيع
الفاسد بيان هذا وهو ان من اشترى عبدا بخمر او خنزير وتقابضا وهما مسلمان
ملك المشتري العبد اذا قبضه باذن بايعه ولا يملك البايع الخمر والخنزير
اباهما وكذلك لو اشترى من رجل عبدا بمدبر او مكاتب او ام ولد وتقابضا ملك
مشتري العبد العبد اذا قبضه باذن البايع ولا يملك المشتري المدبر والمكاتب
وام الولد اباهم وان قبضهم باذن البايع وكذلك لو اشترى من رجل عبده بمال الغير
بغير اذن صاحبه وتقابضا ملك مشتري العبد العبد ولا يملك الآخر ما قبض
حتى يجيز مالكه البيع فيه وكذلك لو اشترى بكلاء غير محصود فهو على ما ذكرنا
ولو ان المشتري رد المبيع في الشرا الفاسد على بايعه انفسخ العقد على اي
وجه رده ببيع او بهبة او بصدقة او عارية او وديعة لان الرد مستحق عليه

فعلى اي وجه

كلما يملك بالبيع الجائز يملك بالبيع الفاسد

فعلى اي وجه رده كان عن المستحق عليه كرد العواري والودايع وكذلك لو باعه
من وكيل البايع بالشرا وسلمه اليه بري من ضمانه ولو باعه من عبد البايع وهو
ماذون له في التجارة وليس عليه دين لا يجوز بيعه ولكن البيع الفاسد ينفسخ
بينهما ولا يبرا من ضمانه حتى يصل المبيع الى البايع وان كان العبد الماذون عليه
دين صح البيع منه وتقرر عليه الضمان للبايع ولو اشترى من العبد الماذون
شرا فاسدا وقبضه باذنه ثم باعه من سيده فانه ينظر ان كان العبد لا دين عليه
لا يجوز البيع الثاني ولكن ينفسخ البيع الاول ويبرا ايضا من الضمان بالرد
على السيد وان كان العبد عليه دين جاز البيع وتقرر عليه الضمان ولا ينفسخ
البيع الاول ولو كان البايع وكيلا لغيره بالشرا فاشترى من المشتري لموكله
صح البيع الثاني ويثبت له الثمن للمشتري ويتقرر له على المشتري ضمان القيمة
ويلتقيان قصاصا الا اذا كان في احدهما فضل فيترادان هذا كله حكم البيع الفاسد
واما البيع الباطل فهو ان يشتري مالا بميتة او دم او بجراحة بول فقبض ما اشترى
باذن البايع فانه لا يملكه ولا يجوز تصرفه فيه واختلف المشايخ في المقبوض انه مضمون
ام امانة قال بعضهم يكون امانة لانه قبضه باذن صاحبه بعقد لا عبرة له فصار
امانة عنده وقال بعضهم يكون مضمونا عليه لان هذا لا يكون ادون حالا من المقبوض بسوم
العقد والمقبوض بسوم العقد مضمون ولا يثبت به الملك للقابض واما البيع
الموقوف فهو ان يبيع ملك الغير بغير اذن مالكه فلا يقع الملك للمشتري وان قبض
باذن البايع الا باجازة مالكه للبيع

هذا باب السلم

ابو جعفر رحمه الله قال ولا يجوز السلم ولا آجال البياعات الى الحصاد ولا الى الدياس
ولا الى صوم النصارى ولا الى فطرهم قبل دخولهم في صومهم الآجال على ضربين
معلومة ومجهولة فالمجهولة منها على ضربين جهالة متفاوتة وجهالة متقاربة
كالحصاد والدياس والنيروز والمهرجان وقدوم الحاج وخروجهم والجزاز والجذاذ
والقطاف والميلاد وصوم النصارى وفطرهم قبل الدخول في صومهم فان كانوا
دخلوا في صومهم صار فطرهم معلوما وما اشبه ذلك من الآجال التي يتوهم
وجودها عندها ثم بيع العين بثمن دين الى اجل معلوم جائز والى اجل مجهول
لا يجوز سواء كانت الجهالة متفاوتة او متقاربة ولو كان الثمن عينا
ضرب فيه الاجل سواء كان الاجل معلوما او مجهولا فسد البيع فيه لان الاجل
في العين باطل وكذلك اذا ضرب الاجل لتسليم المبيع بطل البيع ايضا ولو باع بثمن
دين الى اجل مجهول جهالة متقاربة او متفاوتة ثم ابطل المشتري الاجل
قبل محله وقبل ان يفسخ العقد بينهما لاجل الفساد انقلب العقد الى الجواز
عندنا وعند زفر لا ينقلب ولو مضت المدة قبل ابطال الاجل تاكد الفساد

باب السلم

ولا ينقلب الى الجواز عندنا وعند زفر لا ينقلب ولو كان الاجل مجهولا جهالة متفاوتة
ان ابطل المشتري الاجل قبل التفرق ونقد الثمن انقلب الى الجواز عندنا وعند زفر
لا ينقلب ولو تفرقا قبل الابطال تاكد الفساد ولا ينقلب الى الجواز ولو باع بثمن
حال ثم اخر الثمن الى هذه الاجال ان اخره الى الاجال المجهولة جهالة متقاربة
صح التاجيل لان ملحق الديون الى هذه الاجال جائز حتى لم يجعله شرطا في اصل البيع
ولو اخره الى الاجال المجهولة جهالة متفاوتة فالتاجيل باطل والثمن حال على حاله
ولو اشترى عينا بثمن دين على ان يسلم اليه الثمن في مصر اخر فان هذا لا يخلو اما
ان يكون الثمن مما لا حمل له ولا مؤنة او يكون له حمل ومؤنة واما ان يضرب
له الاجل او لا يضرب له الاجل اما اذا لم يضرب له الاجل فالبيع فاسد سواء
كان الثمن له حمل ومؤنة او لا حمل له ولا مؤنة لجهالة الاجل وان ضرب له اجلا
معلوما ان يسلم اليه الثمن بعد محل الاجل في مصر اخر فان كان الاجل مقدار
معلوما ما يمكن الوصول الى ذلك الموضع المشروط في قدر ذلك الاجل فالبيع فاسد ايضا
فساد كان الاجل لم يضرب وان ضرب له من الاجل مقدار ما يمكن الوصول الى ذلك
الموضع المشروط في مثل ذلك الاجل فالبيع صحيح والتاجيل صحيح فاذا حل الاجل
فطالب البائع بالثمن في غير الموضع المشروط فانه ينظر ان لم يكن له حمل ومؤنة يجبر
على تسليمه الا في الموضع المشروط وان ابى ذلك الا في الموضع المشروط فهو على هذا
وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال اذا كان الثمن لا حمل له ولا مؤنة فشرط ان يسلمه
في مصر اخر فالبيع جائز وان لم يضرب له الاجل ويجبر المشتري على تسليم الثمن في اي موضع
طالبه ولو كان الثمن عينا فشرط تسليمه في مصر اخر وسط الاجل او لم يشرط فالبيع فاسد
في الوجهين جميعا لان الاجل الغرر والخطر قال ولا يجوز السلم بلا اجل السلم غير جائز
الا اذا استجمع شرائطه وشرائطه في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه سبعة
اثنان في راس المال وخمسة في المسلم فيه اما اللذان في راس المال احدهما اعلام قدره
ان كان قدريا او عدديا متفاوتا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه خاصة وعندهما
اعلام قدر راس المال ليس بشرط اي شيء كان راس المال والاشارة اليه كافية واجمعوا
ان راس المال اذا كان ذرعيا او حيوانا او شيئا من العددي المتفاوت فانه يصير معلوما
بالاشارة اليه والتعيين ولا يحتاج الى قدره او قيمته واجمعوا في بيع العين
ان الثمن يصير معلوما بالاشارة اليه ولا يحتاج الى اعلام قدره والشرط الاخر من راس المال
اجمعوا على اعتباره وهو تسليم راس المال الى المسلم اليه قبل افتراقهما بالابدان سواء كان
راس المال عينا او دينا ثم تسليم راس المال ليس بشرط في مجلس العقد وانما جعل
تسليمه الى المسلم اليه شرطا قبل الافتراق التفرق بالابدان الا ترى انهما لو تعاقدا
عقد السلم ومكثا بعد ذلك يوما الى الليل ولم يغب احدهما عن صاحبه ثم سلم راس المال
وافترقا صح السلم واما الخمسة التي في المسلم فيه احدها اعلام جنس المسلم فيه
حنطة او شعيرا والثاني اعلام صفته جيدا او وسطا او رديا والثالث اعلام قدره

يؤمن فقده

يؤمن فقده من ايدي الناس ولو اعلم قدره بملء هذا الاناء بعينه فانه لا يجوز اذا
كان لا يدري كم يسع فيه بخلاف العين فانه اذا قال بعت منك من هذه الحنطة بملء
هذا الاناء بدرهم ولا يدري كم يسع في الاناء فالبيع جائز وروى الحسن عن ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنهما انه لا يجوز في بيع العين ايضا لانه بيع ليس بمجازفة ولا مكايلة
وبيع الحنطة انما يجوز على احدهما وقيل هذا اذا كان الاناء من خزف او حديد او خشب
او ما اشبه ذلك مما لا يحتمل الزيادة والنقصان فان كان الاناء مما يحتمل الزيادة
والنقصان كالزنبيل والجوالق والغرارة وما اشبه ذلك فلا يجوز في بيع العين
ايضا الا ان ابا يوسف رحمه الله تعالى استحسن في الماء واجازه وان كان يحتمل الزيادة
والنقصان وهو ان يشتري من سقاء كذا كذا قربة من ماء بهذه القربة
وعينها جاز البيع فيه وان كان المسلم فيه وزنيا فينبغي ان يعلم قدره بوزن
يؤمن فقده من ايدي الناس وان اسلم بوزن هذا الحجر ولا يعلم وزنه فانه
لا يجوز السلم ويجوز في بيع العين الا اذا علم بوزن شيء يحتمل الزيادة والنقصان
نحو ان يقول بوزن هذا الطبل الحجري او بوزن هذا البطيخ فلا يجوز ايضا في بيع
العين وان كان المسلم فيه ذرعيا فينبغي ان يعلم ذرعه بذراع يؤمن فقده
من ايدي الناس وان اعلم بخشبة بعينها ولا يدري كم هي او بذراع يده
فلا يجوز السلم لجواز ان يهلك الخشبة او الرجل فلا يدري ما اسلم فيه والاصل
ان عقد السلم يحترص عن الغرر والخطر حالا ومآلا ما امكن وفي بيع العين يجوز
ولو كان المسلم فيه كيليا فاعلم قدره بالوزن المعلوم او كان المسلم فيه وزنيا
فاعلم قدره بالكيل المعلوم جاز لان قدره صار معلوما بمقدار يؤمن
فقده وانما لا يجوز البيع في المكيل بجنسه عينا بعين وتساويا في الوزن
لا يجوز ما لم توجد التسوية في الكيل لانه مكيل وكذا اذا بيع الوزني بجنسه
عينا بعين وتساويا في الكيل لا يجوز لانه موزون وما كان بالارطال فهو
وزني والشرط الرابع اعلام اجله بالاجال المعلومة عندنا وعند الشافعي
يجوز السلم حالا او مؤجلا والخامس بيان مكان ايفاء المسلم فيه اذا كان المسلم
فيه له حمل ومؤنة عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما ليس بشرط
فان لم يبينا ما سلمه حيث شاء واذا تنازعا في ذلك سلمه في مكان العقد ان امكن
التسليم فيه وان لم يمكن التسليم فيه كما اذا وقع العقد في وسط البحر او على
الجبل فانه يسلم في اقرب الاماكن الى مكان العقد واجمعوا ان المسلم فيه
اذا لم يكن له حمل ومؤنة فانه يسلم في اي موضع شاء ولا يحتاج الى بيان
مكان الايفاء ويحتاج في السلم الى شرائط اخر سوى هذه الشرائط التي
ذكرنا احدها ان يكون السلم باتا لا خيار فيه فاذا عقد عقد السلم بشرط
الخيار لاحدهما او لهما جميعا فالسلم فاسد الا اذا ابطل صاحب الخيار خياره

فبل التفرق بالابدان وراس المال قايم في يد المسلم اليه انقلب الى الجواز عندنا وعند زفر لا ينقلب ولو كان راس المال هالكا في يد المسلم اليه عند ابطال الخيار فلا ينقلب الى الجواز بالاجماع وينبغي ان يكون المسلم فيه مما لا يتوهم انقطاعه من ايدي الناس من وقت العقد الى وقت المحل ولو اسلم فيما يوجد حينا وينقطع حينا كالثمار والفواكه واللبن فان السلم فيه على اربعة اوجه في ثلاث منها السلم فاسد وفي وجه واحد يجوز اما الثلاثة التي لا يجوز فهو ان يكون منقطعا وقت العقد منقطعا عند المحل او موجودا عند المحل ولكنه ينقطع فيما بينهما وهذا عندنا وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه يجوز السلم اذا كان موجودا وقت المحل وينبغي ان يبين نوع المسلم فيه بعد ما بين الجنس والوصف اذا كان ذلك مما يختلف نوعه وجنسه ويتفاوت كما اذا اسلم في تمر جيد فلا يجوز السلم حتى يبين نوعا معينه لان التمر انواع دقل وفارسي وعجوة وما اشبه ذلك وكذلك اذا اسلم في الحنطة لا يجوز حتى يبين نوعا منها ان كانت مما يختلف نوعها انها سقي او كمي او ربيعي او خريفي وان كان مما لا يختلف نوعه ولا يتفاوت فلا يجعل بيان النوع شرطا فيه وينبغي ان يكون المسلم فيه مما يضبط قدره وصفته بالوصف ويصير معلوما فيجوز ولا يجوز اذا كان غير مضبوط الوصف كالجواهر واللالي والحيوان والعددي المتفاوت كالرؤس والاكارع والجلود والادم والرمان والسفرجل والبطيخ والقثاء وما اشبه ذلك من العددي المتفاوت فلا يجوز ان لم يبين وزنا الا اذا اسلم فيه بقيمان معلوم من قبا من النجار ولا يختلف فيجوز ولا يجوز السلم في القت حزما ولا اوقارا لانه متفاوت ولا يجوز في القصب والحشيش والعيدان الا اذا وصفه بوصف يعرف ولا يتفاوت فحينئذ يجوز لان القصد في هذه الاشيا لاجل الجهالة والتفاوت عددا كالجوز والبيض والباذنجان وما اشبه ذلك مما لا يختلف فانه يجوز وصغير البيض وكبيره سوآء عددا ان كان من جنس واحد ولو اسلم فيه كيلا جاز عندنا وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه لا يجوز والسلم في الفلوس عددا جايز في ظاهر الرواية وروى عن محمد رحمه الله تعالى انه ابطل السلم فيها لانها ثمن والسلم في الاثمان لا يجوز والسلم في السمك لا يخلو اما ان يكون طريا او مالحا ولا يخلو اما ان يسلم فيه وزنا او عددا فان اسلم فيه عددا لا يجوز السلم فيه طريا او مالحا لانه متفاوت وان اسلم فيه وزنا فانه ينظر ان كان مالحا يجوز وان كان طريا ان كان العقد في حينه والاجل في حينه ولا ينقطع فيما بين ذلك فانه يجوز والا فلا يجوز والسلم في اللحم لا يجوز عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وان بين موضعا منه وعندهما يجوز اذا بين موضعا منه والسلم في الالية والشحم جايز بالاجماع وروي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه في غير رواية الاصول انه قال السلم في السمك لا يجوز كما لا يجوز السلم في اللحم قال ولا يجوز السلم في الطعام في موضع

بعينه

لان قدر السلم ... حتى لا يوجد حينا وينقطع حينا

العددي المتفاوت

السلم في الانمار

163

بعينه لانه ورد فيه الخبر بعينه روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم اما من تمر حايط فلان فلا نهى عن ذلك وكذلك اذا اسلم في حنطة سمرقند او في حنطة بخارى او في حنطة اسبيجاب فان السلم لا يجوز لانه موهوم انقطاعه من ايدي الناس فيصير عقد السلم معقودا على خطر الفسخ فلا يجوز وكذلك لو اسلم في حنطة هراة لا يجوز للمعنى الذي ذكرنا ولو اسلم في ثوب هراة وانى بجميع شرايط السلم جاز والفرق بينهما وهو ان اضافة الحنطة الى هراة ليس يفيد بيان الجنس والنوع وانما يفيد تخصيص البقعة والمكان فيحمل السلم في موهوم انقطاعه فلم يجز الا ترى ان السلم في الحنطة يجوز من غير ان يضيفها الى هراة واما في الثوب اضافته الى هراة يفيد بيان الجنس والنوع ولا يكون لتخصيص البقعة والمكان الا ترى ان السلم لا يجوز في الثوب من غير ذكر الهروي والمروي وان المسلم اليه اذا اتى بثوب نسج في غير ولاية هراة من جنسه يجبر رب السلم على قبوله فثبت ان ذكر هراة عند ذكر الثوب عبارة عن بيان جنسه وذكر هراة عند ذكر الحنطة عبارة عن تخصيص البقعة ولو اسلم في حنطة العراق او في حنطة خراسان فالسلم جايز لان العراق اسم للولاية وكذلك خراسان ولا يتوهم انقطاعه من ايدي الناس فجاز ولو اسلم في حنطة قبل حدوثها فالسلم فاسد لانها منقطعة في الحال وكونها موجودة من وقت العقد الى وقت المحل شرط لصحة السلم قال ومن مات وعليه سلم او دين سواه الى اجل حل ما عليه وصار حالا لان موت من عليه الدين يبطل الاجل لان الاجل حقه وقد بطل بموته وموت من له الدين لا يبطل الاجل لان الاجل حق المطلوب وهو حي وليس لغرمائه ولا لورثته ان يطالبوه قبل الاجل قال ولا باس بالحوالة والكفالة في السلم للمسلم اليه بما اسلم اليه فيه لان السلم دين مضمون في ذمة المسلم اليه لرب السلم والاصل في باب الحوالة والكفالة انها تصح بالمضمون او المضاف الى سبب مضمون مقدور على الايفا والمضمون له وعنه معلوم فاذا فات واحد من الشرايط التي ذكرنا بطلت فلا تصح لان الحوالة مبرئة للاصيل والكفالة غير مبرئة الا اذا كانت الكفالة بشرط براءة الاصيل صارت حوالة ثم اذا كفل بالسلم كفيل فرب السلم بالخيار ان شا اخذ سلمه من المسلم اليه وان شا اخذه من الكفيل فان اخذه من الاصيل لا يرجع على الكفيل وان اخذه من الكفيل رجع على الاصيل ان كانت الكفالة بامره وان كانت الكفالة بغير امره لا يرجع ويكون متبرعا وان كانت الكفالة بامره فلا يرجع على الاصيل الا بعد الادا بخلاف الوكيل بالشرا انه يرجع على موكله وان لم يؤد الثمن بعد ثم الكفيل من رب السلم ينزل منزلة المسلم اليه عند ثبوت حق الرجوع له عليه ينزل منزلة القرض حتى ان رب السلم لا يجوز له ان يستبدل سلما على الكفيل كما لا يجوز الاستبدال

السلم في حنطة قرية لا يجوز

الحوالة والكفالة بالمسلم فيه

بما علي المسلم اليه والكفيل اذا ادى السلم وثبت له حق الرجوع على المسلم اليه فانه
يجوز ان ياخذ بدله ويستبدل لانه بمنزلة القرض واستبدال القرض قبل القبض
جايز ولو ان المكفول عنه عجل للكفيل بما كفل عنه ودفع اليه قضا جاز لان الكفيل
كان يثبت له حق الرجوع على المكفول عنه بعد الادا فصار كالدين المؤجل اذا عجله المطلوب
قبل محل الاجل قبل منه ويبرا المكفول عنه من دين الكفيل ولا يبرا من دين المكفول له
وللمكفول له ان يطالب باديه ايهما شا فان اخذ من المكفول عنه كان له ان يرجع الى الكفيل
ويسترد منه ما ادى اليه ولو تصرف الكفيل فيما استعجل وربح هل يطيب له
الربح هل يطيب له الربح ام لا ينظر ان كان الدين دراهم او دنانير طاب له الربح بالاجماع
لانهما لا يتعينان في العقود المبادلات فحصل التمليك باذن صاحبها فطاب له الربح
وان كان الدين كيليا او وزنيا مما يتعين للعقد فالربح يطيب له في قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله تعالى وعن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ثلاث روايات في رواية كما قالا
طاب له ولم يذكر الاختلاف وفي رواية يتصدق به وفي رواية قال احب الي ان يرد الربح
الى المكفول عنه ولو دفع الدين الى الكفيل على سبيل الرسالة ليؤدي الدين فما دفع اليه
ولم يدفع اليه على وجه القضا فتصرف فيه الكفيل وربح لا يطيب له الربح سوا كان
الدين دراهم او دنانير او غيرهما من الكيلي والوزني في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما
وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى يطيب له وهذا كالاختلاف في المودع والغاصب اذا تصرفا
في الوديعة والمغصوب فربح فيهما لا يطيب له الربح في قولهما وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى
يطيب له واذا صالح الكفيل مع رب السلم على راس ماله فانه ينظر ان كان راس المال
عينا قايما بعينها في يد المسلم اليه فان الصلح لا يجوز بالاتفاق وان كان راس المال دينا في الذمة
اختلفوا فيه قال ابو حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما الصلح موقوف على اجازة المسلم اليه
فان اجاز الصلح جاز وانفسخ السلم ويرجع الكفيل براس المال على المسلم اليه
اذا ادى وان ابطل الصلح بطل والمسلم فيه عليهما لرب السلم كما كان وقال ابو يوسف
رحمه الله تعالى الصلح جايز وليس للكفيل ان يرجع على المسلم فيه واجمعوا ان الكفيل بالدين
سوى السلم اذا صالح مع المكفول له على مال اخر سوى الدين فالصلح جايز بينهما وليس للمكفول
عنه ان يبطل الصلح ويرجع على المكفول عنه بالدين الذي كفل عنه ولو ان رجلين اسلما
الى رجل عشرة دراهم في كر حنطة صفقة واحدة ونقدا عشرة دراهم من مال مشترك
بينهما او غير مشترك ونقد كل واحد منهما خمسة دراهم فان السلم يكون بينهما بالشركة
فان صالح احد ربي السلم مع المسلم اليه على حصته من راس المال وهو خمسة دراهم فان
الصلح موقوف على اجازة صاحبه في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما ان اجاز
جاز ويكون ما وقع عليه الصلح بينهما وان ابطله بطل ويكون السلم بينهما كما كان

وفي قول ابي يوسف

استبدال القرض قبل القبض

تصرف الكفيل فيما استعجل من المطلوب ولم يدفعه للطالب هل يطيب له الربح

تصرف المودع والغاصب في الوديعة والمغصوب وربح هل يطيب

صالح احد ربي السلم على حصته من راس المال

وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى صلح المصالح منهما جايز وليس لصاحبه ابطال الصلح
ولكنه بالخيار ان شا اختار اتباع المصالح ثم المصالح بالخيار ان شا رد عليه نصف ما قبض
من راس المال وان شا رد عليه ربع السلم وان شا سلم للمصالح ما قبض ويتبع
المسلم اليه بحصته من المسلم ولا سبيل له على المصالح واجمعوا ان سائر الديون
سوى السلم اذا كان بين رجلين فصالح احدهما من حصته على مال ان الصلح جايز
وليس لشريكه ابطاله والشريك بالخيار ان شا اتبع المصالح فان اختار اتباعه
فالمصالح بالخيار ان شا رد نصف ما قبض بالصلح وان شا رد ربع الدين ويكون نصف
الدين على الغريم بينهما وان شا سلم للمصالح ما قبضه بالصلح ويتبع الغريم بحصته
من الدين فاذا اراد اتباع المصالح بعد التسليم ليس له ذلك حتى يتوى حصته
على الغريم بجحود او بموته مفلسا فاذا اتبعه بعد التوى فالمصالح بالخيار ان شا سلم
اليه نصف ما قبض بالصلح وان شا رد اليه ربع الدين ويكون التوى عليهما جميعا
والحوالة والكفالة براس المال جايزة لانهما لما نفذا فاذا عقد السلم صار راس
دينا مضمونا على رب السلم للمسلم اليه والكفالة والحوالة بالديون المضمونة جايزة الا ان الكفالة
لا تخرج رب السلم عن راس المال الا اذا ثبتت بشرط براة الاصيل فحينيذ يبرا وفي الحوالة
يبرا فقبل ان يفترق العاقدان بالابدان اذا قبض المسلم اليه راس المال من الكفيل
او من المحتال عليه او من رب السلم تم العقد بينهما ولا يضرهما فرقة الكفيل والمحتال
عليه اياهما لانه ليس بعاقد ~~ولو افترق العاقدان قبل التقابض~~ تفرقا قبل استيفاء
راس المال بطل السلم وبطلت الحوالة والكفالة وكذلك هذا الحكم في الصرف تجوز الحوالة
والكفالة ببدله ولكن القبض من كلي الجانبين قبل التفرق بالابدان شرط وفراق الكفيل
والمحتال عليه اياهما لا يضرهما لانه ليس بعاقد ولو افترق العاقدان قبل التقابض بطل
عقد الصرف وبطلت الحوالة والكفالة ويجب على الاخر رد ما قبض ولا يواخذ الكفيل به
بخلاف الراهن ان له ان يحبسه بالبدل وان سقط ما رهن به ويبدله والكفيل بالشي
لا يكون كفيلا ببدله والمسايل بعد هذا مكررة قال ولا باس بالرهن بالمسلم فيه
لان الرهن بدين مضمون في الذمة جايز والمسلم فيه دين مضمون في الذمة في الحقيقة وان كان له
حكم العين والاوصاف في الحكم كانه وضع في الرهن فان هلك الرهن صار مستوفيا للمسلم فيه
وفي الزيادة هو امين وان كانت قيمته اقل من المسلم فيه صار مستوفيا له بقدره ويرجع عليه
هذا اذا اخذ رب السلم رهنا بالمسلم فيه ولو اخذ المسلم اليه رهنا من رب السلم براس ماله
قبل التفرق جاز الا ان الرهن اذا هلك تم السلم بينهما وصار مستوفيا لراس ماله اذا كان قيمته في
وفا ولو لم يهلك حتى افترقا بطل السلم وعليه رد الرهن على صاحبه فان هلك في يده قبل
الرد هلك براس المال ويجب عليه رد راس المال لانه صار مستوفيا لراس المال بهلاك
المرهون بعد بطلان عقد السلم ولا ينقلب الى الجواز وكذلك هذا الحكم في بدل الصرف
اذا اخذ به رهنا فان كان هلاكه قبل تفرق العاقدين بابدانهما صار مستوفيا وتم عقد الصرف
وان تفرقا قبل هلاكه بطل الصرف على ما ذكرنا في السلم قال ولا باس بالاقالة في السلم
من المسلم فيه كله او في بعضه دون بعضه اذا كان الباقي منه جزا معلوما كالنصف وما اشبهه
من اجزايه الا ان الاقالة في السلم لا تخلو اما ان تكون قبل محل الاجل او بعد محله ولا تخلو اما ان تكون

صالح احد شريكي الدين غير السلم على حصته

الحوالة والكفالة براس مال السلم جايزتان [illegible]

الحوالة والكفالة في الصرف

الراهن [illegible] الرهن [illegible]

قيمته

في بعض المسلم فيه او في كله اما اذا تقايلا في السلم فالاقالة صحيحة سواء كان قبل محل الاجل
او بعد محله ووجب على المسلم اليه رد راس المال حالا ولا يجوز ان يستبدل به قبل القبض
اما اذا تقايلا السلم في بعضه ان كان بعد محل الاجل صحت الاقالة في قدر ما تقايلا السلم
وبقي السلم على حاله عندنا وقال ابن ابي ليلى انفسخ عقد جميع عقد السلم ولو كان هذا قبل
محل الاجل بشرط تعجيل الباقي من المسلم فيه فالاقالة صحيحة وشرط تعجيل الباقي باطل
وعلى المسلم اليه رد راس المال بازاء ما وقعت عليه الاقالة ويبقى المسلم فيه الى اجله
ولا تبطل الاقالة ببطلان الشرط لان الاقالة لا تتعلق بالجائز من الشروط فالفاسد
من الشروط لا يبطلها وانما بطل شرط التعجيل لان الاجل من حق المسلم اليه وانما بطل
حقه في الاجل لمكان ما تركه رب السلم له فيحصل اصطناع المعروف من الجانبين
فيكون فيه معاوضة الاجل والاجل مما لا يجوز الاعتياض عنه فلذلك بطل الشرط
وعلى قياس قول ابي يوسف رحمه الله تعالى بطلت الاقالة والسلم على حاله الى اجله لان الاقالة
عنده بيع جديد والبيوع بالشروط الفاسدة تبطل قال واذا اسلم الرجل في شيئين كحلوس
بطل مائة واحدا ولم يسم حصة كل واحد منهما من راس المال اعلم ان راس المال اذا
كان من جنس واحد مما يتعلق العقد فيه بمقداره كالكيلي والوزني والعددي المتقارب
اسلمه الرجل في شيئين مختلفين في جنسين او من نوعين في جنس واحد ولم يسم حصة
كل جنس وحصة كل نوع من راس المال فالسلم فاسد في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وفي قولهما السلم جائز فيهما واجمعوا ان راس المال اذا كان من جنسين او نوعين
من جنس واحد ثوبا او حيوانا او شيئا من العددي المتفاوت والمسئلة بحالها فان السلم
صحيح ولا يحتاج الى بيان حصة كل واحد منهما من راس المال وكذلك هذا الاختلاف اذا كان
راس المال من جنسين مختلفين او من نوعين اسلمهما في جنس واحد واصل المسئلة
ان اعلام قدر راس المال اذا كان قدريا شرط لصحة السلم في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
فكذلك اعلام الحصة ولو اسلم عشرة دراهم في ثوبين من جنس واحد صفتهما واحدة
وطولهما واحد ولم يبين حصة كل ثوب من العشرة فالسلم جائز في قولهم جميعا وكذا اذا
اسلم عشرة دراهم في قفيزين من الحنطة ولم يبين حصة كل منهما من راس المال ولو قبض
الثوبين بعد محل الاجل واراد ان يبيع احدهما على خمسة دراهم مرابحة ليس له ذلك
في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما له ذلك وله ان يبيعهما مرابحة على عشرة
دراهم في قولهم وكذلك لو سمى لكل ثوب خمسة دراهم كان له ان يبيع احدهما مرابحة على خمسة
دراهم وذكر الطحاوي ههنا انه اذا اسلم مالا واحدا في شيئين مختلفين يجوز السلم في قولهم
جميعا ثم لا تجوز الاقالة في احدهما دون صاحبه لان الاقالة فسخ والفسخ عندهما
وهذا غير سديد فعلى قولهما يجب ان تجوز الاقالة في احدهما دون صاحبه لان الاقالة
فسخ والفسخ يجوز في احدهما دون الآخر الا ترى انه لو قبضهما ووجد باحدهما عيبا
كان له ان يرده ولا بأس بالسلم في نوع واحد مما يكال او يوزن على ان يكون حلول بعضه
في وقت وحلول بقيته في وقت آخر ولا يحتاج الى بيان حصة كل واحد منهما اما على قولهما
فلا يشكل وكذا على قول ابي حنيفة رضي الله عنه لان حصة كل واحد منهما معلومة للتوصل اليه

ما لا يتعلق بها كما من الشروط ففاسدها لا يبطلها

الاجل لا يجوز الاعتياض عنه

بلا خلاف

بلا خلاف ما اذا كان السلم في جنسين قال واذا لم يقبض المسلم فيه حتى مات
وصار مثله غير موجود فان السلم لا يبطل عندنا وقال زفر رحمه الله تعالى يبطل ويرجع رب
السلم براس ماله وعندنا رب السلم بالخيار ان شاء انتظر الى وجود مثله وان شاء لم يصبر
الى ذلك الوقت واخذ راس ماله قال ومن قبض ما اسلم فيه ثم اصاب به عيبا رده اعلم
ان السلم يثبت فيه خيار العيب ولا يثبت فيه خيار الرؤية ولا خيار الشرط فاذا وجد
به عيبا كان ان شاء تجوز به وان شاء رده فان حدث به عيب آخر فالمسلم اليه بالخيار
ان شاء رضي بزيادة العيب وقبله وسلم اليه سلمه غير معيب فان ابى فقد اختلفوا
فيه على ثلاثة اقوال قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه بطل حق رب السلم وليس له
الرد ولا الرجوع بحصة العيب وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يرد على المسلم اليه مثل
ما قبض معيبا بعيب واحد مثل عيب المقبوض الذي عند المسلم اليه فاذا رده رجع
على سلمه غير معيب ان شاء تجوز به وفي قول محمد رحمه الله تعالى يرجع عليه بحصة العيب
من راس المال فيقوم المقبوض غير معيب ويقوم معيبا بالعيب الذي عند المسلم اليه
فينظر الى النقصان فان كان النقصان عشر قيمته اذا كان غير معيب بمكان العيب عشرة
يرجع عليه بعشر راس المال وهذا الاختلاف ذكره الطحاوي ولم يذكر في المبسوط
هذا كله اذا كانت زيادة العيب عند رب السلم بآفة سماوية او بفعل رب السلم
واما اذا كانت بفعل الاجنبي واخذ رب السلم الارش منه فليس له الرد بالعيب وليس
للمسلم اليه قبوله بزيادة العيب لاجل الارش وبطل حق العيب في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى
وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى يضمن ان شاء مثله معيبا بالعيب الاول ويرد عليه ويأخذ
منه سلمه غير معيب وقال محمد رحمه الله تعالى يرجع عليه بحصة العيب من راس المال
قال ولا بأس بان يبيع رب السلم المسلم فيه بعد قبضه اياه مرابحة على راس ماله
وان يبيعه تولية وله ان يبيعه مواضعة وان يشرك فيه غيره كما لو اشترى عينا
براس المال فراس المال ان كان مثليا يجوز له ان يبيعه مرابحة لغيره وان كان غير مثلي
فلا يجوز له ان يبيعه مرابحة الا اذا باعه ممن عنده ملك العين وبزيادة ربح معلومة
معلومة كما ذكرنا في باب المرابحة قال ولا يجوز لرب السلم بعد الاقالة ان يشتري
براس المال شيئا قبل قبضه اياه من المسلم لقوله عليه الصلاة والسلام لا تأخذ الا سلمك
او راس مالك نهى عن اخذ ما سواهما وكذلك في كل موضع اذا انفسخ عقد السلم
بعد صحته وجب على المسلم اليه رد راس ماله فلا يجوز لرب السلم ان يستبدل به قبل القبض
واما اذا كان السلم فاسدا في الاصل فقد قبض راس ماله فلا بأس بان يستبدل به
قبل القبض ولا يكون لحكم السلم فيها وكسائر الديون قال ولا يجوز التسعير
على الناس لقوله تعالى لا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض
منكم وقال عليه الصلاة والسلام لا يحل مال امرئ مسلم الا بطيب نفس منه واذا سعر
السلطان على الخباز او على القصاب سعر الخبز واللحم او غيره هل يجوز بيعهم بعد

السلم

عنه

مسئلة التسعير

الثمن حين ينظر ان كان بحال لو لم يبع بمثل ما سعره السلطان جار عليه وحبس في السجن
فبيعه لا يجوز لانه باع مكرها وان كان برضاه صح البيع

كتاب الاستبرا

الاستبرا على ضربين استبرا مستحب واستبرا واجب فاما المستحب فهو استبرا البايع
واما الواجب فهو استبرا المشتري الرجل اذا كانت له جارية يطاها فاراد ان يخرجها
عن ملكه الى غيره فالمستحب له ان لا يبيعها حتى يستبرئها بعد وطيه اياها بحيضة وكذلك
اذا اراد ان يزوجها من غيره وهي امة او مدبرة او ام ولد فالمستحب له ان لا يفعل ذلك حتى
يستبرئها بحيضة بعد الوطي فان زوجها قبل الاستبرا جاز النكاح وللزوج ان يطاها
بلا استبرا لانه لا استبرا في النكاح وقال محمد رحمه الله تعالى احب الي ان يستبرئها بحيضة
وليس ذلك بواجب عليه وقال محمد رحمه الله تعالى احب الي ان لا يطاها حتى يستبرئها ليعلم
فراغ رحمها حتى لا يكون ساقيا ماءه زرع غيره الاصل ان كل فرج يحل له بعقد النكاح
يحل بملك اليمين وكل فرج لا يحل له بملك النكاح لا يحل له بملك اليمين كالتي وطيها ابوه او ابنه
او لمسها بشهوة او نظر الى فرجها بشهوة وكالتي وطي هو بنتها او امها او نظر الى فرجها
بشهوة وكالامة المجوسية والتي لها زوج او في عدة من زوج وما اشبه ذلك مما لا يحل
بعقد النكاح فلا يحل بملك اليمين الا من جهة الجمع فانه يجوز للرجل ان يجمع في الوطي بملك
اليمين ما قدر عليها ولا يحل له ان يجمع بعقد النكاح اكثر من اربع نسوة ولا يحل للعبد
او المكاتب والمدبر الفرج بملك اليمين لقوله عليه الصلاة والسلام لا يتسرى العبد ولا يتسرى
مولاه ولا يملك العبد ولا المكاتب شيا الا الطلاق والمستسعى في قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه كالمكاتب وعندهما كحر عليه دين ولو ان حرا ملك جارية بوجه من الوجوه
وهي ممن يحل له فرجها فليس له ان يطاها حتى يستبرئها بحيضة ان كانت ممن تحيض
او بشهر ان كانت ممن لا تحيض او بوضع الحمل ان كانت حاملا وهو استبرا واحد الاصل
في هذا ان نقول متى تجدد له الملك في فرج فارغ وجب عليه الاستبرا او نقول متى استحدث
ملك الوطي بملك اليمين من جهة القبض وجب عليه الاستبرا والاستبرا انما وجب
بقوله عليه الصلاة والسلام في سبايا اوطاس الا لا توطا الحبالى حتى يضعن ولا الحيالى
حتى يستبرين بحيضة وليس له ان يستمتع بها في مدة الاستبرا بقبلة او معانقة
او مس او ينظر الى فرجها بشهوة لان هذه الاشيا من دواعي الجماع والشي اذا
حرم حرم بدواعيه واسبابه الا ترى ان من ظاهر من امراته حرم عليه الوطي
والاستمتاع جميعا حتى يكفر فاما اذا كان الاستبرا بوضع الحمل فليس له ان يستمتع بها
بالجماع وما سواه الى ان تضع حملها فاذا وضعت حملها حل له ان يستمتع بها بالجماع
وسوى الجماع ما دامت في نفاسها كما قلنا في الحايض في كتاب الصلاة ثم معنى قوله
متى تجدد له الملك يعني اذا ملك من الجارية نصفها وحاضت ثم ملك النصف الباقي
فانه لا يجتزي بتلك الحيضة من الاستبرا وعليه ان يستبرئها بحيضة اخرى وكذلك
اذا اشترى جارية فحاضت قبل القبض فعليه ان يستبرئها بعد القبض لان الملك
لا يتم الا بالقبض ومعنى قولنا في فرج فارغ يعني اذا لم يكن لها زوج ولا في عدة

من زوج

هذا انما خرج من قولنا قريبا ولكن هو قوله الشي اذا حرم حرم بدواعيه الا ان يراد الحرام لعينه

من زوج ومعنى قولنا متى استحدث ملك الوطي يعني اذا كانت ممن يحل له وطوها
ومعنى قولنا بملك اليمين يعني ان الاستبرا انما يجب بملك اليمين لا بعقد النكاح
وقولنا من جهة القبض يعني اذا حرم فرج امته بالردة او بالحيض او بالنفاس او بالكتابة
ثم زالت هذه العوارض حلت بغير استبرا لانه لم يستفد من جهة القبض واذا اشترى جارية
من عبده الماذون فانه ينظر ان لم يكن على العبد دين او عليه دين غير مستغرق فليس
عليه ان يستبرئها لان ملك عبده له وله ان يجتزي بتلك الحيضة التي حاضت عند
العبد وان كان على العبد دين مستغرق رقبته وما في يده (بلغ)
من الكسب فعليه ان يستبرئها بحيضة في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما
لا يجب الاستبرا لان من اصل ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه اذا كان عليه دين مستغرق
فان المولى لا يملك مكاسب عبده وعندهما يملك ولو اشترى من مكاتبه فعليه الاستبرا
لان المولى لا يملك مكاسب مكاتبه ولو اشترى من ابنه الصغير وجب عليه الاستبرا
لان العلة في وجوب الاستبرا استحداث ملك الوطي بملك اليمين من جهة القبض والحكمة
فيه تعرف براة الرحم والحكم يدور مع العلة ولا يدور مع الحكمة ولهذا اذا اشترى
جارية بكرا لم توطا قط وجب الاستبرا لوجود العلة وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى
انه قال لا استبرا في البكر وكذلك لو اشتراها وهي حايض فطهرت من حيضها او حاضت
قبل القبض وجب عليه الاستبرا وان عرف براة الرحم وروي عن ابي يوسف انه يجتزي
بتلك الحيضة ولو اشتراها من امراة او من صبي لا يعقل او اشتراها ممن لا يحل له فرجها
وجب عليه الاستبرا في الكل لوجود العلة واذا باع جارية ثم تقايلا البيع قبل التسليم
الى المشتري فعادت الى ملك البايع فالقياس ان يجب على البايع الاستبرا لوجود العلة
وفي الاستحسان لا يجب لان ملك المشتري لم يكن تم عليها وروي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
انه اخذ فيها بالقياس ولو تقايلا بعد التسليم الى المشتري وجب على البايع الاستبرا
قياسا واستحسانا ولو لم يتقايلا ولكن رد المشتري الجارية بعيب او بخيار رؤية يجب
على البايع الاستبرا لان الرد بالعيب وخيار الرؤية لا يمنعان وقوع الملك للمشتري
واما اذا ردت على البايع بخيار الشرط فانه ينظر ان كان خيار الشرط للمشتري ففسخ
وعادت الى ملك البايع فان كان الفسخ قبل القبض فلا يجب الاستبرا على البايع بالاجماع
وان كان الفسخ بعد القبض فكذلك عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما يجب
على البايع الاستبرا لان من اصلهما ان شرط الخيار للمشتري لا يمنع وقوع الملك للمشتري
وعند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يمنع ولو كان البيع فاسدا فانفسخ البيع وردت الى البايع
ان كان قبل القبض فلا استبرا على البايع في قولهم وان كان الفسخ بعد القبض فعليه الاستبرا
في قولهم جميعا وان اخذها من العدو قبل الاحراز فردت الى صاحبها فلا استبرا عليه
ولو ابقت الى دار الحرب ثم عادت الى صاحبها من الوجوه فلا استبرا عليه في قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه لانهم لم يملكوها وعندهما عليه الاستبرا لانهم ملكوها ولو اخذوها
من دار الاسلام وهي ابقة واحرزوها بدارهم ملكوها فان عادت الى مولاها فعليه

الاستبرآء في قولهم والحيلة في اسقاط الاستبرآء ان يزوجها البايع قبل البيع من رجل
ليست تحته حرة منكاح ثم يبيعها ويسلمها الى المشتري ثم يطلقها قبل الدخول بها فيحل
للمشتري بغير استبرآء وان طلقها الزوج قبل التسليم ثم قبضها المشتري فلا يحل له حتى يستبريها
والثاني ان يزوجها من المشتري اولا وليست تحته حرة ثم يشتريها قبل الدخول بها
فيفسد النكاح وتحل له بغير استبرآء ويسقط جميع المهر عنه في هذه المسئلة وفي المسئلة الاولى يجب
على الزوج المطلق نصف المهر للبايع وله ان يبريه منه فلذلك ومن اشترى جارية وهي في عدة
من الزوج عدة وفاة او طلاق ويقبضها من عدتها يوم وانقضت عدتها بعد قبض المشتري
فلا استبرآء عليه وان انقضت قبل القبض لا تحل له حتى يستبريها ومن اشترى جارية وقد
حاضت قبل ذلك وارتفع حيضها لا تحل وطؤها لاجل طهرها قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه
ليس له ان يطاها حتى يعلم انها غير حامل ولم يوقت في ذلك وقتا وقال محمد رحمه الله
يستبريها سنتين فيعلم يقينا انها غير حامل ثم يجامعها لان الولد الموجود في البطن لا يبقى
اكثر من سنتين وقيل هذا معنى قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يطاها حتى يعلم انها غير حامل
وهو اختيار الطحاوي وكذا قال ابو يوسف رحمه الله تعالى يستبريها بثلاثة اشهر او اربعة اشهر
لانه اذا كان بها حبل يظهر بها في هذه المدة فاذا لم يظهر دل على فراغ رحمها من الولد وقال محمد
رحمه الله تعالى يستبريها بشهرين وخمسة ايام وروي عنه انه يستبريها باربعة اشهر وعشرة
ايام اذا انقطع الاحكام القومي وقال من اصاب منكم جارية فهي له فاصاب واحد من الجند
جارية فاستبراها بحيضة فاراد ان يجامعها وباع الامام الغنيمة من رجل فاستبراها
المشتري بحيضة فاراد ان يطاها في دار الحرب قال ابو حنيفة وابو يوسف رضي الله عنهما
يكره له ان يطاها قبل الاحراز بالدار فاذا احرزها بدار الاسلام فعليه ان يستبريها
ثم يطاها وقال محمد رحمه الله تعالى لا باس بوطيها ولو دخل واحد منا ثم اقام جارية واستولدها
في دار الحرب فليس له وطؤها في قولهم جميعا

كتاب الرهن قال

ابو جعفر رحمه الله تعالى لا يجوز الرهن الا مقبوضا محوزا مفرغا من بد راهنه الى مرتهنه
او الى يد من يسمي به راهنه ومرتهنه اخذ الرهن بالديون المضمونة في الذمة جايز
اي دين كان سوآء كان ثمنا لا يجوز الاستبدال به قبل القبض او يجوز به الاستبدال
قبل القبض والرهن منقول او غير منقول بعد ان كان مما يجوز البيع والشرآء وحكم
الرهن جعل في الحكم كان الدين حصل في الرهن وقبض المرتهن اذا كان في قيمة الرهن
وقت قبضه وفا بالدين وان كانت قيمته اقل من الدين ضمن قيمة الرهن وللمرتهن ان يحبس
الرهن حتى يستوفي جميع الدين قلت قيمته او كثرت ولو تفاسخا الرهن ثم اراد المرتهن
حبسه بعد التفاسخ له يجد ذلك ولا يبطل الرهن الا بالرد على الراهن على سبيل الفسخ
واذا هلك الرهن في يده قبل ان يستوفي شيا من دينه سقط دينه اذا كان في قيمة الرهن وقت
القبض وفا بالدين وان كان في قيمته فضل على الدين فيكون المرتهن في الفضل امينا وان كانت
قيمته اقل من الدين ذهب من دينه قدر قيمة الرهن ويرجع على الراهن بالفضل ونذكر
الاختلاف في موضعه ولو هلك الرهن في يده بعد استيفا دينه فعليه رد ما استوفى الا اذا
كان

كان سقوط الدين عن الرهن بغير عوض فاذا هلك في يده هلك امانة استحسانا عندنا وقال
زفر رحمه الله تعالى هلك بما فيه كما لو استوفى ولا يجوز اخذ الرهن بما ليس بمضمون في الذمة
في ثاني الحال نحو ان ياخذ من البايع رهنا بالدرك فالرهن باطل ولو اخذ رهنا بما يثبت
له وعليه في المستقبل فالرهن باطل ثبت عليه او لم يثبت وليس له ان يحبس الرهن به
واذا هلك في يده قبل الحبس هلك امانة وبعد الحبس هلك مضمونا عليه كالغصب
وليس الرهن كالكفالة انها تجوز بما يصير مضمونا في ثاني الحال كما اذا كفل بما ذاب
له على فلان الكفالة يجوز تعليقها بخطر لان للناس به تعاملا والرهن بخلافه
ولان في الارتهان ابتداء الرهن ايفاء وفي الارتهان استيفاء فيحصل فيه معنى
المبادلة كالبيع ولو اخذ الرهن بشرط ان يقرضه كذا فهلك في يده قبل ان يقرضه هلك بالاقل
من قيمته ومما سمي له من القرض لانه قبضه بسوم الرهن والمقبوض بسوم الرهن مضمون
كالمقبوض بسوم الشرآء اذا هلك في يد المساوم قيمي قيمته وان قبضه باذن صاحبه
ويجوز اخذ الرهن بالاعيان المضمونة بنفسها كالمهر في يد الزوج وبدل الخلع في يد المراة
وبدل الصلح عن القصاص والمغصوب وغيرها وله ان يحبس الرهن حتى يستوفي العين
فان هلك الرهن في يده قبل استرداد العين فانه لا يصير مستوفيا للعين ولو هلكت العين
قبل الرد فله ان يحبس الرهن بضمان العين فاذا هلك الرهن قبل استيفا الضمان صار مستوفيا
للضمان اذا كان في قيمته وفا ولو اخذ المشتري من البايع رهنا بالمبيع ذكر في كتاب الصرف
انه يجوز وله ان يحبسه حتى يقبض المبيع وان هلك في يده قبل قبض المبيع هلك بالاقل
من قيمته ومن قيمة المبيع ولا يصير مستوفيا للمبيع بهلاكه وله ان يقبض المبيع اذا
اوفى ثمنه وعليه ايضا ضمان الاقل بهلاك الرهن في يده ولو هلك المبيع قبل القبض
والرهن قايم بطل البيع بهلاك المبيع قبل القبض وعلى المشتري ان يرد الرهن ولو هلك
في يده قبل الرد هلك بالاقل ويجب عليه ضمان الاول للبايع ولا يبطل ضمانه بهلاك
المبيع وبطلان البيع لانه باذا هلاك المبيع سقط ضمان الثمن عن المشتري فصار
بطلانه بالعوض فلا يبطل ضمانه وروى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهما
انه لا يجوز اخذ الرهن بالاعيان التي هي امانة كالوديعة في يد المودع والعارية
في يد المستعير والمستاجر في يد المستاجر ومال المضاربة والبضاعة وغيرها
من الامانات ولو ليس له ان يحبسه رهنا فان هلك في يده قبل الحبس هلك امانة
وان هلك بعد الحبس هلك مضمونا عليه وكذلك لو اخذ رهنا بالقصاص فالرهن باطل
على ما ذكرنا فان هلك في يده قبل الحبس هلك امانة وان هلك بعد الحبس هلك مضمونا
ولا يسقط القصاص بهلاكه وفي الموضع الذي يجوز اخذ الرهن لا يجوز الا مقبوضا
لقوله تعالى فرهان مقبوضة ولو ان الراهن مع المرتهن تراضيا بان يكون الرهن
في يد صاحبه فانه لا يصح ولا يسقط شي من الدين بهلاكه وبعد التراضي لو اراد المرتهن
ان يقبضه فيحبسه رهنا ليس له ذلك لان الرهن لم يصح ولو تراضيا على ان يكون
الرهن في يد العدل وقبضه العدل جاز كقبض المرتهن وهذا عندنا وقال

معرفة العرق بين الكفالة وبين الرهن

تزاحم الراهن والمرتهن ان يكون الرهن بيد صاحبه

ابن ابي ليلى لا يصح الرهن الا بقبض المرتهن ولو هلك الرهن في يد العدل هلك على المرتهن وليس
للعدل ان يدفع الرهن قبل سقوط الدين الا برضا المرتهن وليس له ان يدفعه الى المرتهن بغير
رضا الراهن فان فعل ذلك فله ان يسترده ويعيده الى يده كما كان وان هلك قبل الاسترداد ضمن
العدل قيمته ولو رضي الراهن والمرتهن على ان يكون الرهن في يد عدل اخر او وضعاه في يد المرتهن
او دفعاه الى الراهن فهو جائز وليس للعدل بيع الرهن الا ان يكون مسلطا على بيعه والتسليط
على بيعه على وجهين اما ان يكون مشروطا في عقد الرهن او لم يكن ولكن سلطه على بيعه
بعد ذلك اما اذا كان التسليط مشروطا في اصل العقد فلا يملك الراهن عزله وكذلك المرتهن
ولا ينعزل ايضا بموت الراهن ولا بموت المرتهن فاذا امتنع العدل عن البيع يجبر على البيع
واما اذا مات العدل بطل التسليط وليس لوارثه ولا لوصيه بيعه واما اذا كان
التسليط على البيع بعد عقد الرهن فللراهن عزله عن ذلك وينعزل بموته وللعدل ان يمتنع
عن البيع ولا يجبر عليه كما في ساير الوكالات فان كان مسلطا على بيعه وايفا الثمن منه يجوز بيعه
عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه بما عز وهان وباي ثمن كان كالوكيل بالبيع المطلق فان باعه
بجنس الدين فانه يقضي الدين من ثمنه وان باعه بخلاف جنس الدين فانه يبيع الثمن بجنس الدين ويقضي
دين المرتهن وعندهما يبيعه بالدراهم والدنانير بمثل قيمته او اقل قدر ما يتغابن الناس فيه
فان باعه بجنس الدين قضى به الدين وان باعه بخلافه صرفه بجنس الدين واوفاه الدين
لانه مسلط على ذلك وان باع العدل الرهن خرجت العين من ان تكون رهنا ويكون الثمن هو
الرهن قبض من المشتري او لم يقبض حتى انه لو توى عند المشتري فالتوى على المرتهن
ويسقط دينه بهلاكه اذا كان فيه وفا كما اذا هلك في يده ولا تعتبر قيمة الرهن وينظر
الى الثمن بعد البيع ولو استحق الرهن في يد المشتري كان له ان يرجع بالثمن على العدل
لان حقوق العقد في باب البيع ترجع الى العاقد والعدل بالخيار ان شا استرد من المرتهن
ما اوفاه من الثمن وعاد دينه على الراهن كما كان وان شا رجع بما ضمن على الراهن وسلم للمرتهن
ما قبض هذا اذا اوفى المرتهن الثمن واما اذا هلك في يده قبل الايفا فليس له ان يرجع
الا على الراهن بما ضمن وبطل الرهن بالاستحقاق ورجع المرتهن بدينه على الراهن ولو لم يستحق
ولكن المشتري وجد به عيبا كان له ان يرده على العدل ويسترد منه الثمن الذي اعطاه
والعدل بالخيار كما ذكرنا في الاستحقاق ان شا رجع على المرتهن ان كان اوفاه وعاد دينه
على الراهن وعاد الرهن المردود رهنا بالدين وان شا رجع على الراهن وان كان المرتهن
لم يقبض الثمن من العدل فان رد العدل ما قبض من الثمن فلا يرجع على احد وان هلك
في يده وضمن من ماله يرجع بما ضمن على الراهن خاصة دون المرتهن ويكون المردود رهنا
كما كان في الاصل هذا اذا كان بيع العدل بتسليط مشروط في عقد الرهن واما اذا باعه
بتسليط وجد من الراهن بعد الرهن فيرجع العدل بما ضمن على الراهن في الاحوال كلها
ويسلم للمرتهن ما قبض لانه وكيل الراهن ولا يجوز اخذ الرهن الا مقبوضا مفرغا مقسوما لان القبض
من شروط صحة الرهن فاذا لم يتم القبض لم يصح الرهن فانه اذا رهن عند رجل دارا فيها
متاع دون ما فيها من المتاع وسلم الدار الى المرتهن مع المتاع او بدون المتاع فانه لا يصح الرهن

وذكر محمد

ليس للعدل بيع الرهن الا ان يكون مسلطا على بيعه

استحق الرهن في يد المشتري كان له ان يرجع بالثمن على العدل

القبض من شروط صحة الرهن

وذكر محمد لو رهن الحانوت وفيه متاع دون ما فيه من المتاع او رهن الجوالق دون ما فيه
والحيلة في صحة التسليم ان يودع اولا المتاع عند المرتهن ثم يسلم اليه ما رهن فحينئذ
يصح التسليم ويصح الرهن والتسليم لا يكون مشغولا بالدار والوعا ولو رهن ارضا وفيها
زرع وعليها اشجارها ثمر وسلمها الى المرتهن صح الرهن ويدخل في الارض كل ما كان متصلا
بها لان بها فساد الصحة ولا يصح قصدها الا بعد دخول المتصل بها في الرهن بخلاف
البيع ان الزرع والثمار لا تدخل فيه الا بالشرط لان البيع يصح بدونه فلا يدخل
الا بذكر الشرط ولو رهن الارض دون ما فيها من الزرع او دون ما فيها من البنا
على الاشجار او دون الاشجار او الزرع دون الارض او رهن الشجر دون الثمر او الثمر دون
الشجر فان الرهن في هذا كله باطل سوا اسلم ما رهن خاصة او سلم مع ما استثنى
لان كل واحد منها متصل بصاحبه اتصال جز بجز فصار بمنزلة رهن المشاع
ورهن المشاع باطل الا اذا فصل احدهما من صاحبه وسلمه اليه مفصولا او امر
المرتهن بالفصل الى القبض فحينئذ يجوز قال ولا يجوز رهن بعض عبد ولا بعض
دار ومتاع فيها ورهن المشاع باطل فيما يحتمل القسمة وفيما لا يحتملها من شريكه او من
شريكه وكذلك ما كان من تمله المتاع وسوا ان يكون ما رهن متصلا بغيره كما ذكرنا
قبل هذا فاذا قبضه على الفساد يكون امانة او يكون مضمونا ذكر الكرخي انه اذا
هلك هلك امانة ولا يذهب من الدين شي وذكر في الجامع الكبير ما يدل على انه يهلك
بالاقل من الدين ومن قيمته وما رهن به لانه قال ان كل ما هو محل للرهن الصحيح فاذا
رهنه رهنا فاسدا فهلك في يد المرتهن يهلك بالاقل من قيمته ومن الدين وكل ما ليس
محل للرهن الصحيح فلا يكون مضمونا بالرهن الفاسد كالمدبر وام الولد ولو انه استحق
بعض الرهن بعد صحته فانه ينظر ان كان الباقي بعد ورود الاستحقاق محل
ان يجوز الرهن عليه ابتدا فلا يبطل الرهن فيه ويكون الباقي محبوسا بجميع الدين
ولكنه يكون مضمونا بحصته من الدين ان لو قسم الدين على قيمته وقيمة ما استحق
منه من حيث انه لو هلك الباقي هلك بحصته من الدين وان كانت قيمته
وفا بالدين وان كان الباقي بعد ورود الاستحقاق مما لا يجوز رهنه ابتدا
فانه يبطل الرهن ويبيع المشاع جايز وقد ذكرنا اجناسه في غير هذا الموضع
قال ولا يواجر ولا يخرج من يد مرتهنه بحق الرهن الا بعد ابرا الراهن عن الدين
كله اعلم بان عين الرهن امانة في يد المرتهن بمنزلة الوديعة ففي كل
موضع لو فعل المودع بالوديعة لا يغرم فكذلك اذا فعل ذلك المرتهن بالرهن لا يغرم
الا ان الوديعة اذا هلكت لا يغرم شيا والراهن اذا هلك سقط الدين وفي كل
موضع لو فعل المودع بالوديعة يضمن فكذلك المرتهن اذا فعل بالرهن ثم الوديعة لا تودع
ولا تعار ولا تواجر كذلك المرتهن ليس له ان يواجر الرهن فان اجره بغير اذن الراهن
وسلمه الى المستاجر فان هلك في يد المستاجر فالراهن بالخيار ان شا ضمن المرتهن لا يرجع
بما ضمن على المستاجر ولكن يرجع عليه بما استوفى من المنافع الى وقت الهلاك ويكون

حكم الرهن الفاسد

استحقاق بعض الرهن

عين الرهن امانة

ولا يصير له وان ضمن المستأجر رجع بما ضمن على المرتهن لانه غيره ولا يجب عليه
الاجر ولو سلم واسترده المرتهن صار رهنا كما كان كالمودع اذا خالف في الوديعة
ثم عاد الى الوفاق عادت وديعة كما كانت وكذا ههنا والاجرة لا تطيب له وكذلك لو اجر
الراهن بغير اذن المرتهن فلا يجوز وللمرتهن ان يبطل الاجارة ولو اجر المرتهن
باذن الراهن او الراهن باذن المرتهن او اجرا احدهما بغير اذن صاحبه ثم اجاز صاحبه
صحت الاجارة وبطل الرهن وتكون الاجرة للراهن وولاية قبضها الى العاقد
ولا يعود رهنا اذا انقضت مدة الاجارة الا بالاستيناف وكذلك لو استأجر المرتهن
صحت الاجارة وبطل الرهن اذا جدد القبض للاجارة ولو هلك في يده قبل انقضاء
مدة الاجارة او بعد انقضائها ولم يحبسه عن الراهن هلك امانة ولا يذهب بهلاكه
شيء من الدين ولو حبسه عن الراهن بعد انقضاء مدة الاجارة صار غاصبا وليس
للمرتهن ان يعير الرهن فان اعاره بغير اذن الراهن وسلمه الى المستعير كان
للراهن ان يبطلها فان هلك في يد المستعير فالراهن بالخيار يضمن ايهما شاء ولا يرجع
احدهما بما ضمن على صاحبه ويكون الضمان رهنا فان سلم واسترده من المستعير عاد رهنا
كما كان ولو اعاره المرتهن باذن الراهن او الراهن باذن المرتهن بطل ضمان الرهن
ولا يبطل الرهن حتى انه لو هلك في يد المستعير هلك امانة ولا يسقط من الدين شيء
ولو هلك في يد المرتهن بعد الاسترداد هلك بالدين وله ان يحبسه رهنا بخلاف
الاجارة وكذلك لو نقص في استعماله من غير تعد لا يذهب من الدين شيء وكذلك لو ارتهن
المرتهن من الراهن واستعماله باذنه بطل ضمان الرهن حتى انه لو هلك في استعماله هلك
امانة ولو هلك قبل استعماله او بعد الفراغ من الاستعمال هلك بالدين لانه لا يد عليه
الرهن وللمرتهن ان يعيده رهنا ولا يبطل حقه في حبس الرهن باستعمال الراهن
باذنه وليس للمرتهن ان يرهن الرهن فان رهنه بغير اذن الراهن كان للراهن الاول
ان يبطل الرهن الثاني ويعيده الى يد الاول ولو هلك في يد الثاني قبل الاعادة الى
يد الاول فالراهن الاول بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني وان ضمن
المرتهن الاول فيكون ضمانه رهنا وملك المرتهن الاول ما ضمن فصار كأنه رهن ملك نفسه
وهلك في يد المرتهن الثاني بالدين وان ضمن المرتهن الثاني يكون الضمان رهنا عند
المرتهن الاول وبطل الرهن عند الثاني ويرجع المرتهن الثاني على المرتهن الاول بما ضمن
وبدينه ولو رهنه المرتهن الاول عند الثاني باذن الراهن الاول صح الثاني وبطل الرهن
الاول وصار كأن المرتهن الاول استعار مال الراهن الاول للرهن فرهنه وليس
للمرتهن ان يبيع الرهن بغير اذن الراهن فان باعه بغير اذنه توقف الى اجازة صاحبه
فان اجازه جاز ويكون الثمن رهنا وان لم يجز لا يجوز البيع وله ان يبطله ويعيده رهنا
وقيل انما يجوز البيع بتضمين المرتهن اذا سلم الى المشتري اولا ثم باعه منه واما اذا كان
التسليم بعد البيع فلا يجوز بيعه ويرجع بما ضمن على المشتري لان سبب ملكه تأخر عن البيع
فصار كما اذا باع ملك غيره بغير اذن صاحبه ثم اشتراه من صاحبه لا ينفذ بيعه كذلك

مهمنا

اجاز الرهن الاجارة صحت وبطل والاجرة للراهن ولا يعود الرهن الا بالاستيناف

عاد رهنا

ع ملك غيره بلا اذن ثم اشتراه لا ينفذ

مهمنا الاذن في ظاهر الرواية وفي رواية يجوز البيع بتضمين المرتهن ولم يفصل وان اختار الراهن
تضمين المشتري بطل البيع ويكون الضمان رهنا ويرجع على البائع بالثمن وكذلك اذا باعه
الراهن باذن المرتهن او باعه احدهما ثم اجازه صاحبه صح البيع ويكون الثمن رهنا
بخلاف الاجارة فانه يبطل الرهن وليس له على الاجرة سبيل وليس له ان يهب الرهن
ولا يتصدق به بغير اذن الراهن فان فعله بغير اذنه لا يجوز وللراهن ان يبطله
ويعيده رهنا ولو هلك في يد الموهوب له او في يد المتصدق عليه قبل الاعادة فالراهن يضمن
ايهما شاء وايهما ضمن لا يرجع على صاحبه ويكون الضمان رهنا عند المرتهن ولو وهب او تصدق
باذن الراهن جازت الهبة والصدقة وبطل الرهن وليس له ان يودعه عند اجنبي ليس هو في عياله
وليس له ان يدفعه الى بعض من هو في عياله لان يده كيده وليس له ان ينتفع بالرهن بغير
اذن الراهن حتى انه اذا كان مصحفا فليس له ان يقرأ فيه واذا كان ملبوسا فليس له ان يلبسه
واذا كان مركوبا فليس له ان يركبه وما اشبه ذلك من الانتفاع فان فعله بغير اذنه فهلك في استعماله ضمن
وان فعله باذن الراهن فهلك في استعماله هلك امانة وبعد الفراغ من الاستعمال او قبل الاخذ
في الاستعمال اذا هلك هلك بالدين وما كان يعد حفظا ولا يعد ذلك استعمالا فلا يضمن الا انه يسقط
الدين بهلاكه كالخاتم اذا ادخله في اصبع لا يختم به في العادة وكالثوب اذا القاه على عاتقه ولم يلبسه
لبس عادة وكما اذا كان الرهن سيوفا لانه يتقلد بهن ولا يفعل في العرف والعادة فيكون حفظا
لا استعمالا فلا يضمن اذا هلك واذا كان سيفين يتقلد بهما ضمن اذا هلك لان الرجل يتقلد بسيفين وكذلك
اذا لبس خاتمين لانه قد يفعل في العرف والعادة قال وجائز للرجل ان يرهن عبدا لابنه الصغير
بدين على الاب له كان او لغيره وكذلك الوصي وانما جاز ذلك لهما لانهما يملكان بيع مال الصغير بدينهما
ويملكان الايداع والرهن لا يخلو من احد هذين الوجهين فان هلك العبد في يد المرتهن قبل ان يفتكه
الاب والوصي هلك بالاقل من قيمته ومما رهن به وما سقط من الدين بهلاكه ضمن الاب لولده
او الوصي لليتيم ولو ادرك الولد والرهن قائم عند المرتهن فليس له ان يسترده قبل قضاء الدين ويؤمر
الاب بقضاء الدين ويرد الرهن على ولده ولو قضى الولد دين ابيه وافتك الرهن فلا يكون متبرعا
ويرجع بجميع ما قضى على المستعير ولا يكون متبرعا اذا ههنا سواء كان في قيمة الرهن وفاء بالدين
فان كانت القيمة اقل من الدين فانما يرجع عليه بقدر قيمة الرهن لا غير كما كان يرجع عليه عند الهلاك
في يد المرتهن وكذلك حكم الوصي في جميع هذا كالاب ويفترق حكم الاب والوصي في فصل آخر وهو انه يجوز
للاب ان يرهن مال ولده الصغير من نفسه ~~ويحبسه لاجل الولد~~ بدين له عليه فاذا هلك يهلك
بالاقل من قيمته ومن الدين ولو ادرك الولد ليس له ان يسترده اذا كان الاب اشهد على الارتهان
وان لم يشهد على ذلك لا يصدق عليه بعد الادراك الا بتصديق الولد ويجوز له ان يرهن مال نفسه من ولده الصغير
بدين له عليه ويحبسه لاجل الولد فاذا هلك يهلك بالاقل من قيمته ومن الدين اذا كان اشهد عليه
قبل الهلاك وان كان لم يشهد عليه قبل الهلاك فلا يصدق الا ان يصدقه الولد بعد الادراك والوصي لو فعل
هذا مع اليتيم فانه لا يجوز رهنه ولا ارتهانه اما على قول محمد رحمه الله فظاهر واما ابو يوسف فلانه لا يجوز بيع مال اليتيم
من نفسه ولا شراء مال اليتيم وكذلك الرهن وعند من يجوز البيع والشراء اذا كان خيرا لليتيم والرهن لا يحصل

الوصي يملك رهن مال الصغير بدين على الوصي

ليس للصغير اذا ادرك استرداد رهنه على الوصي حتى يقضي الدين [illegible]

هل يجوز للوصي رهن مال اليتيم [illegible]

خير اليتيم لان الرهن ابدا يهلك بالاقل من قيمته ومن الدين قال واذا ضاع الرهن في يد المرتهن
او في يد الامين عليه يعني في يد العدل فانه ينظر الى قيمة الرهن وقت القبض والى الدين فان كانت
قيمته مثل الدين سقط الدين بهلاكه وان كانت قيمته اكثر من الدين سقط الدين ايضا وهو
في الفضل امين وان كانت قيمته اقل سقط من الدين بقدر قيمة الرهن ويرجع المرتهن
على الراهن بفضل الدين وهذا كله عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى بهلاك الرهن امانة ولا يرجع
ولا يسقط من الدين شي وقال شريح القاضي يسقط جميع الدين بهلاكه قلت القيمة او كثرت وان كان
الرهن خاتما قيمته درهم والدين الف درهم سقط جميع الدين وروي عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى انه قال
تراد ان الفضل يعني يضمن المرتهن فضل القيمة كما يضمن الراهن فضل الدين قال واذا اعتق
الراهن العبد المرهون كان حرا وخرج من الرهن اعلم بان الراهن اذا تصرف في الرهن قبل
سقوط الدين فتصرفه لا يخلو اما ان يتصرف تصرفا يلحقه الفسخ كالبيع والكتابة والاجارة
والهبة والصدقة والاقرار ونحوها واما ان يتصرف تصرفا لا يلحقه الفسخ كالاستيلاد والعتق
والتدبير اما تصرفه تصرفا يلحقه الفسخ بغير رضى المرتهن لا يجوز وذكر النصرخي حق
المرتهن ولا يبطل حقه في الحبس واذا قضى الراهن الدين ويطل حق المرتهن في الحبس نفذت
تصرفات الراهن ولو ان اجاز المرتهن تصرف الراهن نفذ ويبطل الرهن والدين على حاله
الا في البيع خاصة انه يكون الثمن رهنا مكان البيع وكذا لو كان تصرفه في الابتدا باذن المرتهن
نفذت وصار كما لو نفذ تصرفاته واما اذا تصرف الراهن تصرفا لا يلحقه الفسخ فانها تنفذ
ويبطل الرهن وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يعتق والرهن على حاله فلما صح العتق عندنا
صار حرا وخرج عن الرهن ثم ينظر ان كان الراهن موسرا فلا سعاية على العبد والضمان على الراهن
فان كان الدين حالا يجبر الراهن على قضا الدين وان كان الدين موجلا وحل الاجل فكذلك وان لم يحل
الاجل ينظر ان كانت القيمة من جنس الدين استوفى دينه ورد الفضل على الراهن ان كان في القيمة
فضل عن الدين وان كانت القيمة اقل من الدين رجع بالفضل وان كانت القيمة من خلاف جنس
الدين حبسها بالدين كما كان يحبس العبد الى حلول الاجل وان كان الراهن معسرا فللمرتهن ان يستسعي
العبد في الاقل من ثلثة اشيا سوا كان دينه حالا او الى اجل فينظر الى قيمة العبد وقت
الرهن والى قيمته وقت العتق والى الدين الذي رهن به فيسعى العبد في الاقل من هذه
الثلاثة الاشيا ثم يرجع على الراهن اذا ايسر بما سعى لانه قضى دينه مضطرا كالوارث اذا قضى
دين الميت لا يكون متبرعا وخرج في النوادر كذا ههنا ويرجع المرتهن ايضا ببقية دينه ان بقيت
له من دينه بقية نحو ان يرهن عبدا قيمته الف بالفين ثم ازدادت قيمة العبد في يد المرتهن
ثم اعتقه الراهن وهو معسر فان على العبد ان يسعى في الف درهم بقدر قيمته وقت الرهن
الا ترى انه لو مات سقط من الدين الف درهم فثبت ان الضمان فيه الف درهم ولو كانت قيمته وقت الرهن
الف درهم ثم انتقصت قيمته في السعر حتى صارت تساوي خمسماية ثم اعتقه الراهن وهو
معسر فعلى العبد ان يسعى في خمسماية قدر قيمته وقت العتق لانه انما حبس ماليته بالعتاق
هذا القدر فلا يضمن عليه اكثر مما حبس ولو كان الدين خمسماية والقيمة الف درهم في الحالين
فعليه ان يسعى في الدين خاصة لان حقه الدين فلا يزاد عليه ثم لو لم يعتقه الراهن ولكنه دبره
نفذ تدبيره ويبطل الرهن وليس للمرتهن حبسه بعد التدبير ثم ينظر ان كان الراهن موسرا

والدين حال

الوارث اذا قضى دين الميت

والدين حال اخذ جميع دينه وان كان الدين موجلا فيأخذ قيمته من الراهن ويكون رهنا
مكانه كما في العتق ان كان الراهن معسرا والدين حال فانه يستسعي المدبر في جميع دينه
بالغا ما بلغ وان كان الدين موجلا استسعيه في جميع القيمة ويحبسها رهنا مكانه
ويقع الفرق بين التدبير والعتاق في موضعين احدهما ان في العتاق اذا كان
الراهن معسرا تجب على العبد السعاية في الاقل من ثلثة اشيا على ما ذكرنا وفي التدبير
تجب السعاية في جميع الدين بالغا ما بلغ ولا ينظر الى القيمة اذا كان الدين حالا
وان كان الدين موجلا فعليه السعاية في جميع القيمة والثاني ان في الاعتاق
يرجع العبد بما سعى على الراهن وفي المدبر لا يرجع وانما كان كذلك لانه بالتدبير لم يخرج
من ان يكون سعايته مال المولى فلا يرجع ويسعى في جميع الدين وفي الاعتاق خرج من ان يكون
سعايته مالا للراهن ولو كان الرهن جارية فحبلت عند المرتهن فادعاه الراهن
انه منه فهذا على وجهين اما ان يدعيه قبل الوضع او بعده فان ادعاه قبل الوضع صحت
دعوته وثبت نسبه منه وصار حرا قبل ان يدخل في الرهن وصارت الجارية ام ولد له
وخرجت من الرهن ولا سعاية على الولد بحال ويكون حكم الجارية كحكم العبد المرهون
اذا دبره الراهن فيكون حكمها كحكم المدبر في جميع ما ذكرنا ولو كانت الجارية وضعت حملها اولا
ثم ادعاه الراهن صحت دعوته ايضا وثبت نسب الولد منه وعتق بعد ما دخل في الرهن
وصارت له حصة من الدين وصارت الجارية ام ولد له وخرجت من الرهن فيقسم الدين
على قيمتها يوم رهنت وعلى قيمة الولد يوم كانت الدعوة فيكون حكم الجارية في حصتها
من الدين كحكم المدبر في جميع الدين على ما ذكرنا واما حكم الولد في حصته كحكم المعتق في جميع ما ذكرنا
الا ان ههنا ينظر الى شيئين الى قيمة الولد وقت الدعوة والى حصته من الدين فيسعى في اقلهما
اذا كان الراهن معسرا او يرجع بما سعى عليه قال والزيادة في الرهن جائزة ولاحقة
بالدين اعلم بان زيادة الرهن على الراهن جائزة عندنا والقياس ان لا تجوز وهو
قول زفر رحمه الله تعالى فاما جازت الزيادة عندنا كان للمرتهن ان يحبسهما جميعا بالدين ولا سبيل
للراهن على واحد منهما حتى يقبض جميع الدين ويقسم الدين بينهما على قيمة الرهن الاصل وقت
الرهن وعلى قيمة الزيادة وقت الزيادة فايهما هلك هلك بحصته من الدين ولا يعتبر قيمتهما بعد
ذلك الزيادة او النقصان ثم زيادة الرهن على الراهن عندنا على ما ذكرنا جائزة في وجه
بيع وفي وجه لا يجوز وفي وجه صحتها موقوفة اما الوجه الذي يجوز وهو
الزيادة على الرهن بعد قضا الدين لان الرهن ضمنه بالدين والدين معدوم واما الوجه
الذي لا يجوز وهو الزيادة على الرهن بعد قضا الدين لان الرهن ضمنه بالدين والدين معدوم واما
الذي صحتها موقوفة وهي الزيادة على نما الرهن بعد هلاك الاصل نحو ان يرهن جارية
فولدت الجارية ولدا ثم هلكت الجارية عند المرتهن سقطت حصتها من الدين بعد ما قسم الدين
على قيمتها وقت الرهن وعلى قيمة ولدها وقت الفكاك ثم ان الراهن زاد رهنا على الولد بعد

هل يبطل الرهن باعتاق الراهن

ادعى الراهن حمل المرتهنة

ذكرنا

٢

هلاك الام فان ههنا يحتاج اولا ان يقسم الدين على الولد وعلى الام على قيمة الام وقت الرهن
وعلى قيمة الولد للحال فما كان بازاء الام يسقط بهلاكها وما كان بازاء الولد يقسم
حصة الولد من الدين بين الولد وبين الزيادة على قيمة الولد يوم الفكاك وعلى قيمة
الزيادة وقت الزيادة ولكن حكم الزيادة موقوفة ان بقي الولد الى وقت الفكاك صحت
الزيادة وقسم الدين في موضعين على ما بينا وان هلك الولد بطلت الزيادة لانه لما هلك الولد
صار في الحكم كان لم يكن وتبين ان الام هلكت بجميع الدين وان هذه الزيادة حصلت بعد
سقوط الدين فلم تصح فلو هلكت هذه الزيادة في يد المرتهن فلا ضمان على المرتهن ويكون
امانة عنده اذا احتبسها عن الراهن صارت مضمونة عليه بالحبس ولو لم يهلك الولد ولكنه
هلكت الزيادة وبقي الولد الى وقت الفكاك هلكت بحصتها من الدين ولو هلك الولد
بعد ما هلكت الزيادة صار كان لم يكن وتبين ان الام ذهبت بجميع الدين وان الزيادة كانت
باطلة وهلكت امانة عند المرتهن هذا اذا زاد على النماء بعد هلاك الاصل واما اذا زاد
عليهما جميعا فلا عبرة للنماء في حق الزيادة والزيادة صحيحة ويقسم الدين بين الام وبين الزيادة على قيمة
الام وقت الرهن وعلى قيمتها وقت الانفكاك ان بقي الى وقت الانفكاك وان لم يبق
وهلك الولد صار كانه لم يكن وعادت حصته من الدين الى الام ولا يسقط بهلاكه شيء من الدين
ولو هلكت الزيادة ذهبت بحصتها من الدين وكذلك لو هلكت الام ذهبت بحصتها من الدين وا[illegible]
الزيادة على الدين في الرهن جائزة عند ابي يوسف رحمه الله بان زاد في الرهن ولا يجوز
ذلك في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله نحو ان يرهن عند رجل عبدا بالف درهم يساوي
الفين ثم استقرض الراهن من المرتهن الفا اخرى على ان يكون العبد رهنا بهما جميعا فانه يكون رهنا
بالالف الاولى خاصة ولو هلك يهلك بالالف الاولى لا يهلك بالالفين وان كانت قيمته الفين
ولو قضاه الراهن الفا انما قضاها من الالف الاولى فله ان يسترد العبد وابو يوسف يسوي
بين المسئلتين وقال يجوز زيادة الرهن على الرهن وزيادة الدين على الراهن وزفر رحمه الله
سوى بين المسئلتين وقال لا يجوز زيادتهما كلاهما وابو حنيفة ومحمد رضي الله عنهما فرقا بينهما
وقالا زيادة الراهن على الرهن جائزة وزيادة الدين على الرهن تؤدي الى شيوع الرهن وشيوع
الدين لا يمنع صحة الرهن لانه لو رهن بنصف الدين رهنا جاز وشيوع الرهن يمنع صحة الرهن فلذلك افترقا

فصل

واذا جنى العبد المرهون جناية فهذا لا يخلو اما ان يكون جنايته في بني آدم او في الاموال
وجنايته في بني آدم على ضربين جناية موجبة للقصاص وجناية موجبة للدفع او الفداء
وقيمة العبد لا يخلو اما ان يكون مثل الدين او اقل منه او اكثر اما اذا كانت جنايته
موجبة للقصاص وهو ان يقتل نفسا عمدا والقاتل بالغ عاقل فلولي القتيل ان يقتل
العبد قصاصا وصار كان العبد مات في يد المرتهن حتف انفه وقد ذكرنا حكمه
واما اذا كانت جنايته موجبة للفداء او للدفع وهو ان يقتل نفسا خطأ او شبه عمد
او قتل عمدا والقاتل غير بالغ او مجنون او كانت جنايته فيما دون النفس خطأ كان او عمدا

فهذه

فهذه الجنايات كلها توجب الدفع او الفداء فانه ينظر ان كان العبد كله مضمونا مثل ان يكون
القيمة مثل الدين او دونه فيخاطب المرتهن اولا بالفداء حتى يطهر رقبة العبد
عن الجناية فان اختار فداه فداه بجميع ارش الجناية بالغا ما بلغ ولا يكون متبرعا
في الفداء وطهرت رقبة العبد عن الجناية وله ان يحبسه رهنا كما قبل الجناية
وان اختار الدفع دفعه الى ولي الجناية فصار كان الرهن مات عند المرتهن
وان اختار الفداء فداه بارش الجناية ولا يكون متبرعا ويصير قابضا بما فدى دين
المرتهن فينظر الى ما فدى والى قيمة العبد فان كان في كل واحد منهما وفاء
سقط دين المرتهن وان كان ما فدى اقل من الدين سقط من الدين قدر الفداء ويحبس
العبد بالباقي رهنا وان كانت قيمة العبد اقل من الدين والفداء قدر الدين او اكثر
فانما سقط من الدين قدر قيمة الرهن لانه لا يسقط اكثر منها لانه لو هلك لا يسقط من الدين
اكثر منها فكذلك عند الفداء ولو كان العبد بعضه مضمونا وبعضه امانة نحو ان يكون
قيمته الفين والدين الف درهم فيكون نصفه مضمونا ونصفه امانة فقدر المضمون
منه على المرتهن وقدر الامانة على الراهن فيخاطبان جميعا بالدفع او الفداء وهذا
لا يخلو من اربعة اوجه اما ان يختارا الفداء او الدفع او يختار الراهن الفداء
والمرتهن الدفع او يختار المرتهن الفداء والراهن الدفع واما ان يكونا حاضرين
او احدهما حاضر والاخر غائب اما اذا كانا حاضرين واختارا جميعا
الدفع فدفعاه صار كان العبد مات عند المرتهن ويسقط دينه فان اختارا جميعا
الفداء فعلى كل واحد منهما نصف الارش فطهرت رقبة العبد عن الجناية ويصير
رهنا كما كان ولا يكون متبرعا ولا يرجع احدهما بما فدى على صاحبه وان اختار
احدهما الدفع والاخر الفداء فينظر الى الذي اختار الفداء ايهما كان فدى العبد بجميع
ارش الجناية ولا يملك الاخر دفعه ثم ينظر ان كان الذي اختار الفداء هو المرتهن
وفداه بجميع الارش طهرت رقبة العبد عن الجناية ويكون رهنا كما كان ولا يرجع
على الراهن الا بدينه خاصة وان كان الذي اختار الفداء هو الراهن ففداه بجميع الارش
يكون قاضيا بنصف الفداء دين المرتهن ولا يكون متبرعا وان كان نصف الفداء
فيه وفاء بالدين سقط الدين وان لم يكن فيه وفاء بالدين رجع بالفضل على الراهن
ويحبسه رهنا به وان كان احدهما حاضرا والاخر غائبا فليس للحاضر منهما
ولاية الدفع وله ولاية الفداء بجميع الارش وان كان الحاضر هو المرتهن وفدى
بجميع الارش لا يكون متبرعا في نصف الفداء عند ابي حنيفة رضي الله عنه وله ان يرجع
على الراهن بدينه وبنصف الفداء ولكنه يحبس العبد رهنا بالدين وليس له حق الحبس
العبد رهنا بنصف الفداء بعد قضاء الدين وفي قولهما يكون المرتهن متبرعا في الفداء
ولا يرجع على الراهن الا بدينه خاصة كما لو فداه بحضرة الراهن ولو كان المرتهن غائبا
ففداه الراهن لا يكون متبرعا في نصف الفداء بالاجماع ويكون قاضيا بنصف الفداء

دين المرتهن كما لو فداه الراهن بحضرة المرتهن ولو استهلك العبد المرهون مالا
لانسان صار ذلك دينا في رقبته يباع فيه الا اذا قضى دينه الراهن او المرتهن فاذا
قضى ما لحقه من الدين احدهما فيكون الحكم فيه ما ذكرنا في الفدا من الجناية في بني آدم
وان امتنعا عن قضا دينه بيع العبد في الدين واذا لم يفضل من ثمنه شي صار كان العبد
مات عند المرتهن وان فضل من ثمنه شي صار ذلك الى المرتهن الا ان يكون العبد
مات نصفه مضمونا ونصفه امانة فما فضل من الثمن عن الدين صرف نصفه
الى المرتهن وكذلك لو كان مضمونا منه المضمون منه والامانة على التفاضل
فانه يصرف من الفضل بازا المضمون الى المرتهن وبازا الامانة الى الراهن
ولو جنى العبد المرهون جناية على الراهن او على ماله فهي هدر بالاجماع لانه
ملكه ولو جنى على المرتهن او على ماله فانه ينظر ان كان جميعه مضمونا بالدين
فدين المرتهن فجنايته هدر في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما معا الا ان يعود
المرتهن الا ان يبغي الجناية لمعنى الدفع والفدا من سقوط دينه فله ذلك ويطلب الجناية
واجمعوا ان العبد لو كان بعضه مضمونا وبعضه امانة فجنايته معتبرة فيقال
للراهن ان شئت فادفع وان شئت فافد فان دفع الى المرتهن بطل الدين كله وصار العبد
كله للمرتهن وان اختار الفدا فنصف الفدا على الراهن ونصفه على المرتهن فما
كانت حصة المرتهن بطل وما كانت حصة الراهن تفدى والعبد رهن على حاله ولو جنى
العبد المرهون على نفسه جناية كانه ذهب كله بآفة سماوية ويسقط من الدين بقدر
النقصان ان كان جميعه مضمونا وان كان بعضه مضمونا وبعضه امانة سقط
من الدين قدر ما انتقص من المضمون دون الامانة ولو كان الرهن عبدين فجنى احدهما
على الآخر فان كان كل واحد من العبدين مضمونا كله فجنايته هدر وصار كان المجني عليه هلك
بآفة سماوية ولا يتحول الى الجاني ما سقط من الدين بالجناية وان كان كل واحد
منهما بعضه مضمونا وبعضه امانة فانه ينظر الى الفارغ من الجاني ان كان نصفه
فارغا ونصفه مشغولا بالدين يتحول اليه من حصة المجني عليه من الدين نصف ما سقط
من الجناية وان كان الفارغ منه ثلثه فانه يتحول اليه ثلث ما سقط بالجناية على هذا
القياس وهذا كله اذا جنى العبد المرهون فاما اذا جني عليه فلا يخلو
اما ان جني عليه في النفس او فيما دون النفس ولا يخلو اما ان يكون الجاني حرا
او عبدا اما اذا قتل وقاتله حر فانه ينظر ان قتله عمدا فلا قصاص على قاتله
وان اجتمعا عليه الراهن والمرتهن على حاله ولي القصاص وعلى القاتل قيمة المقتول
في ماله في ثلاث سنين وتكون القيمة رهنا وان قتله خطا او شبه عمد فالقيمة
على العاقلة في ثلاث سنين وتكون رهنا وان كان قاتله عبدا او دبر يخاطب سيده
بالدفع او الفدا بقيمة المقتول فان اختار الدفع قام القاتل مقام المقتول [illegible]

فصار

استهلاك العبد المرهون مال انسان

يرد عليه قوله فان قتل [illegible] المقاطة خطابه عمد ولا عبيد وقد لوح [illegible] النقاه [illegible]
[illegible] هو العبد [illegible]
وقال [illegible] هو العبد [illegible]

فصار كان المقتول حيا سواء كان في قيمة القاتل وفاء بقيمة المقتول او لم يكن ويجبر
الراهن على الافتكاك بجميع الدين كما يجبر على فكاك المقتول بجميع الدين في قولهما
وفي قول محمد رحمه الله تعالى الراهن بالخيار ان شا افتكه بجميع الدين وان شا تركه للمرتهن
بدينه الا ان يكون نصف المقتول مضمونا ونصفه امانة فاذا اختار الترك يترك
بترك المرتهن نصفه بدينه ويسترد نصفه وان اختار المولى القاتل الفدا فداه
بقيمة المقتول فتكون القيمة رهنا عند المرتهن فان كانت القيمة من جنس الدين
استوفاها المرتهن بدينه وان كانت من خلاف جنسه حبسها رهنا حتى يستوفي
جميع دينه ويجبر الراهن على الافتكاك في قولهما وقال محمد رحمه الله تعالى يخير على الافتكاك
بجميع الدين بين الافتكاك بجميع الدين ومن الترك للمرتهن بالدين وان جني عليه
فيما دون النفس والجاني حر عمدا او خطا فيجب ارشه في ماله على ما قلنا فيكون الارش رهنا
مع العبد ولو كان الجاني مملوكا يخاطب مولاه بالدفع او بالفدا بارش الجناية فان اختار
الفدا بالارش مع المجني عليه رهنا وان اختار الدفع يكون الجاني مع المجني عليه رهنا
والخصومة في ذلك كله الى المرتهن لا الى الراهن لان للمرتهن حقا فيها بنسبة الملك فيعيد
الواجب بالجناية الى يده ليحبسه

فصل

واذا ولدت امة الرهن من غير مولاها
او اثمرت النخلة المرهونة فنما الرهن فزيادته على ضربين منها ما لا يدخل في الرهن
ويكون للراهن ومنها ما يدخل في الرهن ويكون للمرتهن حق الحبس مع الاصل حتى يستوفي
جميع دينه اما الزيادة التي لا تدخل في الرهن فهي الكسب والصدقة والهبة لان هذه
الزيادة ليست برهن ولا بدل له ولا جزء منه واما الزيادة التي تدخل في الرهن فما تولد
من الاصل كالولد والثمر واللبن والصوف والارش والعقر وما اشبه ذلك من الزوائد
المتولدة من الاصل فانها تدخل في الرهنية ويقسم الدين على قيمة الاصل يوم الرهن
ولا ينظر الى تغير قيمته بعد ذلك وعلى قيمة الزيادة وقت الفكاك وما كانت
قسمته على اعتبار قيمته قبل ذلك فهي قسمة مجازا والقسمة الحقيقية على اعتبار قيمته
وقت الفكاك فان هلك عند المرتهن قبل الافتكاك صار كان لم يكن وعاد حصته
من الدين الى الاصل كما كان قبل حدوث النما الا في الارش خاصة فانه اذا هلك سقط من الفضل ما كان
بازائه لانه بدل جزء فيه من الرهن فقام مقام المبدل ولو لم يهلك النما ولكن هلك الاصل
هلك بحصته من الدين وبيانه اذا رهن عند رجل شاة تساوي عشرة دراهم بعشرة دراهم
فولدت الشاة فان الدين ينقسم على قيمة الشاة يوم رهنت فان كانت قيمة الولد في الحال عشرة
دراهم هلكت الشاة بحصتها وهي نصف الدين خمسة دراهم فان ازدادت قيمة الولد بعد
هلاك الشاة حتى صارت تساوي عشرين درهما بطلت تلك القسمة وتبين ان حصة الام ثلث الدين
ولو انتقصت قيمة الولد بعد ذلك حتى صارت قيمته خمسة دراهم بطلت تلك القسمة وتبين ان حصة
الام ثلثا الدين وهو ستة دراهم وثلثا درهم فاعتبر على هذا القياس ولو اكل المرتهن النما
باذن الراهن فلا يسقط من دينه شي لان الاكل للراهن باذن المرتهن لو اكله اجنبي باذنهما جميعا
فلا يسقط من الدين بحصته شي ولكن لو اكله من الدين سبب ولكن يعود حصته من الدين

لعله يكون

اختار

لدت

الى الاصل بخلاف الهالك لانه عند الهلاك جعله كان لم يكن وههنا استهلك وانما
لم يجب الضمان على المستهلك لانه استهلك باذن من له الملك في الملك والحق جميعا حتى
ان الاصل لو هلك بعد ذلك عند المرتهن بحصته من الدين لو قسم الدين على قيمة الرهن
وعلى قيمة النما يوم الاستهلاك وكذلك لو هلك الاصل اولا والنما قايم ثم اكل المرتهن
النما باذن الراهن او اكله اجنبي باذنهما لا نسقط حصة النما من الدين ويرجع
على الراهن بخلاف الهالك ولو اكله الراهن بغير اذن المرتهن او اكله اجنبي بغير
اذنهما فان الاكل يغرم قيمته وتقوم القيمة مقامه **قال** والقول قول الراهن
في مقدار الدين الذي وقع به الرهن وصورته اذا قال الراهن رهنته بنصف الدين
او بثلثه او بربعه فقضى ذلك المقدار من الدين واراد ان يسترد الرهن وقال المرتهن
بل ارتهنت منك بجميع الدين ولا سبيل لك عليه حتى توفيني جميع الدين فالقول قول
الراهن مع يمينه على دعوى المرتهن لان الراهن لو جحد ان يكون هذا عنده رهنا
بشي من الدين كان القول قوله مع يمينه فكذلك لو اقر بكونه رهنا بشي من الدين
كان القول قوله مع يمينه فكذلك لو اقر بكونه رهنا بشي من الدين كان القول قوله
ولو اقاما جميعا البينة فالبينة بينة المرتهن لانه مدعي ولو هلك الرهن عند المرتهن
واختلفا فقال المرتهن كان الرهن رهنا ببعض الدين وقد سقط بهلاكه ولي ان ارجع
عليك بالباقي فقال الراهن كان الرهن بجميع الدين وقد سقط بهلاكه فلا رجوع لك علي
فالقول قول المرتهن مع يمينه لانه لو جحد ان يكون ذلك رهنا عنده بشي من الدين وزعم
انه وديعة عنده كان القول قوله مع يمينه فكذلك اذا اقر بكونه رهنا بشي من الدين وزعم
انه وديعة عنده كان القول قوله مع يمينه فكذلك اذا اقر بكونه رهنا ببعض الدين فالقول
قوله فما لو اقاما البينة فالبينة الراهن وكذلك لو اختلفا في قيمة الرهن بعد الهلاك
فقال الراهن كان في قيمة الرهن وفا بجميع الدين فسقط جميع الدين بهلاكه وقال
المرتهن كانت قيمته مثل نصف الدين فالقول قول الراهن لان الدين عليه والقول قول من عليه
الدين في مقدار الدين **قال** ونفقة الرهن على الراهن نحو ان يكون الرهن حيوانا فنفقته
من طعامه وكسوته كلها على الراهن وكذلك لو مات يكون كفنه عليه لا على المرتهن الا اذا
مرض او اصابته جراحة او خرج فيه قروح فعلاج ذلك وعدا وانه على المرتهن لان فيه
احيا حقه وملكه وهو الدين وكذلك حفظه على المرتهن حتى ان الراهن لو شرط اجرا على حفظ
المرتهن فلا يستحق المرتهن شيا من الاجر لان الحفظ عليه بخلاف الوديعة اذا شرط المودع
للمودع اجرا في حفظه فله الاجر لان الحفظ ليس بواجب عليه وكذلك لو كان الرهن حيوانا
فان علفه على الراهن واجر الراعي عليه واما اجر المريض والمداوي على المرتهن واجر
الحارس عليه **قال** والمرتهن احق بالرهن وبثمنه ان بيع في حياة الراهن او بعد وفاته
اما اذا بيع في حياة الراهن فرضي المرتهن والراهن جميعا جاز البيع وصار الثمن رهنا فان كان
الثمن من جنس الدين استوفاه بدينه فان كان فضل من الثمن رده على الراهن وان كان الثمن يا
انقص من الدين رجع المرتهن بفضل الدين على الراهن وان كان الثمن مؤجلا فحبس الدين يكون
حبسه المرتهن حتى استوفى الدين كله ولو توى الثمن على المشتري سقط دين المرتهن بالتوى الا ان

والثمن نقصان

في الثمن نقصان عن الدين فيرجع المرتهن بفضل دينه على الراهن ولو مات الراهن
قبل البيع وعليه ديون وليس له مال سوى هذا الرهن فانه يباع ويكون المرتهن
احق به من سائر الغرما فان فضل شي من ثمنه يصرف الفضل الى الغرما وان نقص
وان نقص ثمنه عن دينه يكون المرتهن بقية دينه اسوة الغرما والله سبحانه وتعالى اعلم

كتاب المداينات

قال ابو جعفر رحمه الله تعالى واذا اشترى سلعة شراء جائزا وقبضها باذن البايع ثم مات المشتري او افلس قبل ان يدفع اليه
ثمنها او بعد ما دفع اليه طايفة من الثمن وعليه ديون للناس والغرما جميعا في ثمن السلعة
اسوة وليس بايعها احق بها منهم وهذا عندنا وقال الشافعي رضي الله عنه بايعها
احق منهم ولو كان البايع لم يسلمها الى المشتري فانه ينظر ان كان الثمن مؤجلا
فكذلك الجواب وقد حل الاجل بموت المشتري وان كان الثمن حالا فيكون بايعها احق
بها من سائر الغرما في قولهم جميعا **الاصل** في هذا ان كل من كان له حق
الحبس بدينه في حال حياة المديون فهو احق بثمنه بعد وفاة المطلوب من سائر
الغرما ولو لم يكن له حق الحبس بدينه في حال حياة المطلوب فلا يكون هو احق
بثمنه من سائر غرمائه بعد موته بل يكون هو والغرما فيه اسوة **والمحبوسات**
بالدين على انواع **منها** ما يكون محبوسا بالدين مضمونا به فلت فيه المحبوس او الثمن
كالمبيع في يد البايع وكالسلعة في يد الوكيل بالشرا كان له ان يحبسها عن الموكل حتى يرجع
عليه بالثمن فاذا هلك في يده فانه ينظر ان هلك عنده قبل الحبس هلك امانة ولا يبطل
حقه في الثمن وان هلك بعد الحبس يهلك هلاك المبيع في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى
وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى يهلك هلاك الرهن وفي قول زفر رحمه الله تعالى يهلك هلاك
الغصب لان من مذهبه انه ليس للوكيل حق الحبس فاذا حبسه صار غاصبا **ومنها**
ما يكون محبوسا عنده بالدين غير مضمون عليه كنما الرهن وكمن استاجر من اجر دابة
مضمونا بالقيمة كمن اشترى عبدا شراء فاسدا او قبضه ودفع الثمن كان للمشتري ان يحبس
المبيع حتى يرد الثمن الذي قبضه من المشتري ولو هلك في يده كان مضمونا بالقيمة فيتقاصان
ويترادان الفضل **ومنها** ما يكون محبوسا عنده بالدين غير مضمون عليه كنما الرهن وكمن
من اجر دابة اجارة فاسدة وعجل الاجر كان للمستاجر ان يحبس الدابة عن المواجر لاجل
الاجرة المعجلة ولكن لو هلكت الدابة في يده هلكت امانة واذا مات من عليه الدين
في هذا كله وعليه ديون فيكون الذي له حق الحبس احق بثمنه من سائر الغرماء
واذا لم يكن له حق الحبس بدينه فاذا حبسه صار غاصبا ويكون في ثمنه اسوة الغرماء
قال وان سال الغرما من القاضي حبس المطلوب بديونهم وقد ثبت ديونهم
عليه عنده باقراره او ببينة بالبينة على ذلك المديون لا يحبسه في اول المرة
حتى يظهر منه المطل ولكنه يقول للمطلوب قم فارض خصمك فان لم يرضهم
حبسه بمسالتهم اذا طلبوا منه ذلك ولا يمنع دخول اقاربه عليه
ولكنه يمنع المحبوس عن الخروج الى الجمعة والجماعات وتشييع الجنازات وعيادة

والمدبر كما لا سواها مقو والغرما

المحبوسات بالدين انواع

على البايع

متى يحبس المطلوب

احكام المحبوس

شرط المودع للمودع اجرا

المريض والزيادة حتى تقضي ديون من حبس لاجله ولو طلب الغرماء اطلاقه اطلقه
ولو طلب البعض دون البعض فلا يطلقه حتى يقضي ديون من ابوا الاطلاق ولو طلبوا من القاضي
بيع ماله لم يجبهم الى ذلك الا ان يكون ماله من جنس الدين فان للقاضي ان يصرف
الدنانير دراهم والدراهم دنانير ويقضي الدين ولا يحتاج الى رضاه واما اذا كان ماله
سوى الدراهم والدنانير من المنقولات والعقارات فليس للقاضي ان يبيع ماله
بغير رضاه ويقضي دينه واصل المسألة ان ابا حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يرى القضاء
بالحجر ولا يرى القضاء بالتفليس ولا يرى بيع ماله بغير رضاه بحجر عليه وابو يوسف
ومحمد رحمهما الله تعالى يريان ذلك واذا باع القاضي عندهما ماله لقضاء ديونه او امر
امينه بالبيع كانت العهدة على المطلوب لا على القاضي وامينه والعهدة هي ان المبيع
لو استحق فانه يرجع بالثمن على المطلوب ولو وجد به عيبا فانه يرده على المطلوب
لا على القاضي وامينه ويحبس القاضي بقليل الدين وكثيره اذا ظهر منه المطل وطلب منه
حبسه وسواء كانت بينهما قرابة او لم تكن ويستوي في ذلك الرجال والنساء الا انه لا يحبس
الوالدين وان علوا بدين الولد ولو امتنع الوالد عن نفقة اولاده تجب نفقتهم عليه
حبسهم القاضي [illegible] تعزيرا ولو كان المديون صغيرا وله ولي يجوز له قضاء ديونه
من غير ماله حبس القاضي وليه اذا امتنع عن قضاء ديونه هذا كله اذا كان المديون
موسرا واما اذا كان المديون معسرا لم يحبسه القاضي لقوله تعالى فنظرة الى ميسرة
ولكنه لا يمنع غرماءه عن الملازمة [illegible] لان رزق الله تعالى غاد ورائح
لعله يصيب مالا فيأخذونه ولو لم يعلم القاضي انه معسر او موسر وطلب غرماؤه من الحبس
حبسه لعلم فاذا مضى على حبسه شهر او شهران سأل القاضي عن حاله وتفحص فان وقف
على انه غني لم يطلقه حتى يقضي الدين وان وقف على انه فقير اطلقه ولم يمنع غرماءه عن الملازمة
هكذا ذكر في ظاهر الرواية ولو ان القاضي تفحص عن حاله في الابتداء قبل ان يمضي على حبسه شهر
جاز فان علم حاله فعل كما وصفنا ولو اختلف صاحب الدين مع المديون في اليسار والاعسار فادعى
المطلوب العسرة وادعى الطالب اليسر فان محمدا رحمه الله ذكر في كتاب النكاح اذا ادعى الرجل انه معسر
ولم تجب عليه نفقة المعسرين وادعت المرأة انه موسر ولها عليه نفقة الموسر [illegible] لا
يعلم حاله فالقول قول الزوج مع يمينه لان الاصل هو العدم والغنى عارض واما الدين فقد اختلف
المشايخ فيه قال بعضهم القول قول المطلوب مع يمينه ولا يحبس حتى يثبت انه غني وقال بعضهم ينظر
الى لبسه وزيه فان كان عليه زي الاغنياء فالقول قول الطالب وان كان عليه زي الفقراء
فالقول قول المطلوب وروي عن الفقيه ابي جعفر الهندواني رحمه الله تعالى انه قال ان كان الدين
بدل عين مال فالقول قول الطالب انه غني وان كان الدين ليس ببدل عين مال
فان القاضي ينظر الى لبسه وزيه ان كان عليه زي الفقراء فالقول قول المطلوب وان كان عليه
زي الاغنياء فالقول قول الطالب الا ان يكون الرجل من الذين من عادتهم التجارة [illegible]

والعلوية

والعلوية فحينئذ القول قول المطلوب انه فقير ولا يحبسه وقال بعضهم ينظر الى الدين الذي
يثبت عليه وهو ان كان بدل عين فالقول قول الطالب انه غني ويحبس بدينه وان كان
الدين بدل ما ليس بمال فالقول قول الطالب هذا كله في حال الحياة ولو ان رجلا مات وعليه
ديون قد ثبتت عليه عند القاضي اما باقراره او بالبينة فان القاضي يبيع جميع ماله منقولا
كان او غير منقول كالدور والعقار ويقضي به ديونه ويكون عهدة ما باع على الغرماء دون
القاضي وامينه وكذلك لو باع القاضي التركة لاجل الموصى له يجعل العهدة عليه وكذا امين القاضي
بخلاف الوصي فان الوصي يلحقه العهدة سواء وصى اليه الميت او نصبه القاضي وصيا ولو ان القاضي
باع تركة الميت وقبض الثمن وهلك الثمن في يده فان كان للميت مال اخر باعه والا فلا شيء لهم
وان استحق المبيع رجع المشتري بالثمن على الغرماء دون القاضي وامينه فان ظهر للميت تركة ترجع
الغرماء بدينهم وبما ضمنوا من الثمن ولو لم يستحق ولكن وجد المشتري به عيبا فرده على الغرماء واخذ
الثمن منهم فانه يباع المبيع لاجل الغرماء فياخذون ما ضمنوا فان كان في الثمن الثاني فضل
على الثمن الاول فياخذون الفضل بدينهم الاول وان كان في الثمن الثاني نقصان من الثمن الاول
فانهم يرجعون بذلك في تركة الميت ان كانت وبدينهم الاول ولو باع الوصي التركة للميت لقضاء
ديونه وهلك الثمن في يده فلا يسقط ابتداء دين الغرماء ولكن المبيع اذا استحق رجع المشتري
بالثمن على الوصي ثم الوصي يرجع بما ضمن على الغرماء لانه باع لاجلهم وكذلك لو رده المشتري بعيب
على الوصي رجع بالثمن عليه ثم ان الوصي يبيعه ثانيا ويرجع في ثمنه بما ضمن وان كان فيه فضل
صرفه الى الغرماء بدينهم وان كان الثمن الثاني اقل من الثمن الاول يرجع الوصي بفضل الثمن
على الغرماء وبقي دينهم في تركة الميت وبما ضمنوا للوصي **فصل** وان كان على رجل دين عاجل ودين
اجل فامر القاضي ببيع ماله يبيعه من ماله لغرمائه الذين ديونهم عاجلة فطلب من القاضي
الذين ديونهم اجلة فانه لا يجيبهم الى ذلك لان الاجل من حق المطلوب وهو حي فليس للقاضي
ان يبطل حقه فاذا حلت الديون الآجلة فحينئذ يقضي ما ترك لهم في الثمن مع الغرماء الذين
ديونهم عاجلة وهذا يستقيم على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لان عندهما ان القاضي
يبيع مال المديون لقضاء ديونه بغير رضاه واما على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ليس له
ان يبيع ماله الا برضاه فلو باع برضاه جاز وفعل كما وصفنا وذكر محمد رحمه الله تعالى في الماذون
الكبير في العبد المحجور دينان احدهما عاجل والآخر آجل فباع القاضي لاجل الدين العاجل فانه
لا يدفع جميع ثمنه اليه بل يعطيه حصته ويوقف النصف في يدي امين حتى يحل الاجل في الدين
الآخر فيدفع اليه ولو لحقه دين واحد عاجل وقد حفر العبد بئرا على قارعة الطريق
بغير اذن الامام فباعه القاضي لاجل الدين العاجل دفع اليه جميع الثمن اذا كان الدين يبلغ
جميع الثمن ثم اذا وقعت في البئر دابة فعطبت [illegible] قيمتها دينا على العبد ويرجع صاحب
الدابة على صاحب الدين الاول [illegible] في الثمن ثم يرجعان بقيمة دينهما على العبد اذا اعتق
يوما من الدهر لان العبد اذا بيع مرة لاجل الدين فلا يباع ثانيا الا اذا لحقه دين حادث

عهدة ما باعه القاضي او امينه من التركة لقضاء الدين

لحق العبد دين [illegible]

بعد البيع فحينئذ لاجله ثانياً **قال** ومن حبس بدين عليه لقوم ثم اقر بدين لقوم آخرين
صح اقراره وكذلك لو وهب ماله او تصدق بماله صح وليس للغرماء ابطال ذلك ولو سال
غرمائه والذين حبس لاجلهم من القاضي الحجر على المحبوس ومنعه من الاقرار والهبة
وغيرهما فانه لا يجيبهم القاضي الى ذلك في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لانه لا يرى
الحجر بالحجر ويصح تصرفه في ماله ويصح اقراره كما يصح قبل الحبس فاذا لم يبق له مال خلي
سبيله والملقة لانه معسر وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يجيبهم القاضي الى ذلك
ويقضي عليه بالحجر وبعد ما قضى عليه بالحجر لا يجوز تصرفاته بعد ذلك عندهما من الصدقة
والهبة والاقرار وغيره ولو اقر بدين لانسان بعد الحجر ليس للمقر له ان يشارك الغرماء
في ماله الا اذا ثبت عليه دين بالبينة فانه يشارك مع الغرماء في ماله الموجود وقت الحجر
وذكر الطحاوي ومن جملة قول ابي يوسف الاول مثل قول محمد رحمه الله تعالى وقول الآخر مثل
قول محمد رحمه الله تعالى **قال** ولا يقضي القاضي بشاهد ويمين وهذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله
يقضي وصورته المسئلة وهو ان المدعي اذا اقام شاهداً واحداً عند القاضي واراد ان يحلف
مكان الآخر حتى يقضي له القاضي بما ادعى فانه لا يلتفت الى ذلك بل يقال له اما ان تقيم شاهداً
او تحلف المدعى عليه فان حلف قطع دعواه الى ان يجد البينة وان نكل عن اليمين عرض القاضي عليه
اليمين ثلاث مرات فان ابى ان يحلف قضى عليه ولا ترد اليمين على المدعي عندنا وعند الشافعي
رحمه الله تعالى ترد ولو قضى القاضي عليه بنكوله من غير ان يعرض عليه اليمين ثلاث مرات
جاز والاول احوط **قال** ومن وجب عليه الدين الى اجل كان له السفر قبل محل الاجل فاذا قرب
حلول الاجل يعد لانه ليس له حق المطالبة في الحال فليس له المنع فيقال للطالب ان شئت فاخرج
معه فاذا حل الاجل فامنعه من المضي الى السفر حتى يوفيك حقك ولو ان رجلاً تزوج
امرأة واوفاها صداقها فاراد ان ينقلها الى حيث شاء كان له ذلك وليس لها حق الامتناع
ولو اوفت البراءة بدين لابيها او لامها او مهر كان للغزل منعها عن السفر والخروج لانه
قد ثبت للزوج حق النقل حيث احب بايفاء الصداق لها فلا يملك ابطاله حقه بالاقرار
بالدين وكذلك الاختلاف في رجل اجر داره من رجل عشر سنين ثم اقر على نفسه بدين
وليس له مال سوى الدار فان ابا حنيفة رحمه الله تعالى قال يبيع القاضي الدار لقضاء دينه
ويبطل الاجارة كما لو ثبت عليه بالبينة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يبيعها ولا تبطل الاجارة
كتاب الحجر قال ابو جعفر رحمه الله تعالى الحجر باطل الا على ثلاثة اصناف
على الجهالة المتطببة وعلى جهالة المتعنتين وعلى المفلس الاكريا وهذا عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى الحجر على الحر جائز ان كان مفسداً مبذراً لماله
في الخير بدوات ثم اختلف ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فيما بينهما فقال ابو يوسف رحمه الله تعالى
لا يصير محجوراً عليه بالفساد حتى يحجر عليه الحاكم فان حجر عليه الحاكم صار محجوراً واذا صار
محجوراً عليه لا يصير مطلقاً حتى يطلقه الحاكم وقال محمد رحمه الله تعالى فساده يحجره وصلاحه

من المال

من المال بطلاقه وعند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يصير محجوراً ولو حكم عليه الحاكم
بالحجر بجاز لانه اذا حكم الحاكم في مختلف فيه وانه يصير كالمتفق عليه لان هنهنا
انما وقع الاختلاف في نفس القضاء انه هل يجوز القضاء بالحجر عليه ام لا يجوز
وفي مثل هذا انما يقع الاختلاف في المسئلة لا في القضاء فيصير منفقاً
بقضاء القاضي واذا صار محجوراً عليه عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فحكمه
حكم طفل لم يبلغ او بالغ وهو معتوه الا في احكام معدودة فان حكمه فيها
كحكم البالغ العاقل منها انه اذا تزوج امرأة جاز نكاحه الا اذا سمى لها اكثر
من مهر مثلها فالزيادة على مهر مثلها باطلة والنكاح جائز وكذلك لو اعتق مملوكه
عتق ولكنه يسعى في قيمته في ظاهر الرواية عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
وذكر الطحاوي عن محمد رحمه الله تعالى انه رجع عن ذلك وقال ان العبد يعتق بغير
سعاية وهذا غير ظاهر وكذلك لو دبر عبده صار مدبراً ولو استولد جاريته
صارت ام ولد له وكذلك لو طلق امرأته يقع طلاقه وتجب الزكاة في ماله ويجب عليه
الحج اذا كان قادراً على الزاد والراحلة ولو اراد العمرة لم يمنع عن ذلك لاختلاف
الناس فيها ولو اراد ان يقرن ويسوق بدنة لم يمنع عن ذلك وان كانت النفقة
تجري باختلاف الناس فيه ولكنه يدفع مقدار النفقة والكرى والهدي الى رجل
امين لينفق عليه في الطريق ونزول ولا يدفعه اليه وجاز وصيته عنه ولو اوصى
عند موته بوصايا توافق وصايا الناس وليس فيها سرف تنفذ وصاياه في ثلثه ويجوز
اقراره على نفسه بالعقوبة كما لو اقر على نفسه بالقصاص في نفس او فيما دونها
واما بيعه وشراؤه وهبته وصدقته واقراره بالمال واجارته
وما اشبه ذلك من التصرفات التي يلحقها النقض والفسخ لا يجوز من المحجور عليه
كما لا يجوز من غير البالغ والمعتوه ولو ان الغلام بلغ غير رشيد مفسداً مبذراً
لماله لا يحبس للتبذير والتقتير في الصرف فعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى
لا شك انه لا يدفع اليه ماله وكذلك على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يدفع اليه
حتى يبلغ خمساً وعشرين سنة فاذا بلغ خمسة وعشرين سنة فانه يدفع اليه ماله
وان كان مفسداً وانما لا يدفع لان شرط الدفع لم يوجد لان شرط الدفع ايناس
الرشد حقيقة بقوله عز وجل وان آنستم منهم رشداً فادفعوا اليهم اموالهم ولم يوجد الرشد
والرشد المذكور في القرآن هو الصلاح في المال دون الصلاح من الدين والاعتقاد
انه لا يدفع اليه ماله لو تصرف فيه من البيع والاقرار والهبة والسلم
جاز ذلك في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه **كتاب الصلح**
قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى الصلح جائز على الاقرار والانكار وعلى السكوت
الذي لا اقرار معه ولا انكار والاصل ان الصلح على معلوم او عن مجهول جائز

والصلح على شيء مجهول اشى معلوم او عن مجهول لا يصح اذا كان ما وقع عليه الصلح
يستغنى عن القبض والتسليم مجهالته لا تبطل عقد الصلح كما اذا ادعى كل واحد
منهما على صاحبه حقا مجهولا فاصطلحا جميعا على المتاركة جاز الصلح
لان الجهالة لا تبطل العقود لعينها وانما تبطل العقود لمعنى فيها وهو
وقوع المنازعة فان كان مما يستغنى عن قبضه فلا تقع المنازعة في ثاني
الحال وان كان مما يحتاج الى قبضه تقع المنازعة في ثاني الحال عند القبض
والتسليم فلم يجز واذا ادعى رجل عين ماله في يد رجل كالدار والارض والعبد
وادعى كله او بعضه والمدعى عليه مقر به او جاحد او ساكت فان الذي وقع
عليه الصلح لا يخلو اما ان يكون دراهم او دنانير او كيليا او وزنيا او حيوانا
او ثيابا ولا يخلو اما ان يكون معينا او موصوفا غير معين او وقع الصلح على منفعة
اما اذا وقع الصلح على دراهم بغير عينها فانه يشترط فيه بيان مقدارها ويقع
على الجياد من نقد البلد وان كانت في تلك البلد نقود مختلفة فيقع على الغالب
منها وان لم يكن لبعضها غلبة على البعض فلا يجوز الصلح ما لم يبين نقدا منها
مع بيان القدر ويكون الصلح عليها حالة ومؤجلة وقبض ما وقع عليه الصلح في المجلس
قبل الافتراق ليس بشرط لان ما وقع فيه الدعوى عين وما يتعين للعقد فاذا افترقا
قبل قبض البدل فقد افترقا عن عين بعين والافتراق عن عين بعين في غير الصرف
والسلم وما يبطله الشرع لا يبطل العقد هذا اذا كانت الدراهم غير معينة
واما اذا كانت معينة جاز الصلح ولا يحتاج الى بيان القدر والوصف ولكن
لا يتعلق العقد بعينها لان الدراهم والدنانير لا يتعينان في عقود المبادلات
حتى ان المدعى عليه لو اراد ان يحبسها ويعطي المدعي مثلها كان له ذلك ولو هلكت
في يده قبل التسليم الى المدعي او استحقت لا يبطل العقد وعليه تسليم مثلها وان اختلفا في قدرها
وصفتها بعد الهلاك فانهما يتحالفان ويترادان الصلح كما في البيع اذا اختلفا في الثمن
والسلعة قائمة وههنا ايضا المعقود عليه قائم وهو عين في يد المدعى عليه وكذلك لو وقع
الصلح على الدنانير فهو كما لو وقع الصلح على الدراهم في جميع ما ذكرنا ولو صالح من دعواه
على كيلي كالحنطة والشعير او على وزني كالحديد والصفر ان كان معينا واضاف العقد اليه
وهو حاضر او غائب بعد ان كان ذكر جوهره ملكا المدعى عليه صح الصلح ويقع على ما سمى من الكيلي
والوزني وان اشار اليه ولم يسم الكيل والوزن فيعين ذلك للعقد وان كان موصوفا في
الذمة فالشرط فيه بيان القدر والوصف وبيان الاجل ليس بشرط ولو شرط الاجل
جاز ويثبت الاجل والاصل ان الكيلي والوزني اذا عينا فانهما يسلكان مسلك الاثمان
فاذا عينا تعلق العقد باعيانهما واذا وصفا ولم يعينا صار حكمهما حكم الدراهم
والدنانير ولو صالح على ثياب ان كانت معينة جاز الصلح والشرط فيه الاشارة
لا غير فان كانت غير معينة فلا يجوز الصلح حتى يأتي بجميع شرائط السلم ولو صالح من دعواه

على منفعة

الافتراق عن مجلس

على منفعة معلومة ان كان ذلك مما يجوز ورود الاجارة عليه صح الصلح وان كان
ذلك مما لا يجوز ورود عقد الاجارة عليه لا يجوز الصلح ثم الصلح اذا وقع على غير
مال اعتبر جوازه بالبيع فان كان ما وقع عليه الصلح من دعوى على منفعة اعتبر
جوازه بالاجارة وان كان مما يجوز عقد الاجارة عليه جاز الصلح والا فلا قال
واذا ادعى رجل دارا في يدي رجل فصالحه منها على عبد فاستحق العبد رجع المدعي
بدعواه هذا اذا لم يجز المستحق الصلح واما اذا اجاز المستحق الصلح بطل حمار
وسلم العبد للمدعي ويرجع المستحق بقيمة عبده على المدعى عليه وان لم يجز واخذه بطل الصلح
ورجع المدعي بدعواه فان كان الصلح عن اقرار رجع المدعي بما ادعى وان كان الصلح عن انكار
او سكوت لا اقرار ولا انكار يرجع على دعواه ولو استحق نصف العبد فالمدعي بالخيار
ان شاء رضي بالنصف الباقي وعاد بنصف الدعوى وان شاء رد الباقي من العبد ورجع
بجميع دعواه وهذا اذا كان ما وقع عليه الصلح عينا ولو كان ما وقع عليه الصلح
دينا كالدراهم والدنانير والكيلي والوزني بغير اعيانها او ثياب موصوفة مؤجلة
فلا يبطل الصلح بالاستحقاق ولكنه يرجع بمثله لان الاستحقاق في بطل الاستيفاء فصار
كانه لم يستوف بعد ولو صالحه من دعواه على خدمة عبده سنة او على ركوب
دابته سنة او على لبس ثوبه سنة او على سكنى داره سنة او على زراعة ارضه
سنة وبين ما يزرع فيها فالصلح جائز لانه يجوز عقد الاجارة على هذه الاشياء
فكذلك يجوز الصلح ثم هذا لا يخلو اما ان يموت المدعي قبل استيفاء المنفعة او يموت
المدعى عليه او يموت الذي وقع الصلح على منفعته او يقتله احد ووجب على قاتله قيمته
قال محمد رحمه الله تعالى في هذا كله ينظر ان كان المدعي لم يستوف شيئا من المنفعة رجع بدعواه
وان استوفى بعض المنفعة رجع بدعواه الا قدر ما استوفى من المنفعة فانه يبطل دعواه
بازائه وجعل محمد رحمه الله تعالى هذا الصلح بمنزلة الاجارة وفي الاجارة اجماع انها تبطل
بهلاك المواجر او المستاجر والذي وقعت عليه الاجارة ببدل او بغير بدل فكذلك
الصلح وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى الصلح يخالف الاجارة اذا مات المدعى عليه
لا يبطل الصلح في خدمة العبد وسكنى الدار وزراعة الارض ويقوم ورثته مقامه في الاستيفاء
لان الناس يتفاوتون فيه الا ترى انه لو استاجر دابة ليركبها بنفسه او استاجر ثوبا
ليلبسه بنفسه فليس له ان يواجر غيره ولو استاجر عبدا ليخدمه او دارا ليسكنها
بنفسه او ارضا ليزرعها بنفسه فله ان يواجر من غيره لان الناس لا يتفاوتون
فيه فلذلك اختلفا ولو هلك الشيء الذي وقع الصلح على منفعته بغير بدل او استحق
بطل الصلح بالاجماع ولو استهلكه مستهلك فانه ينظر ان استهلكه المدعى عليه
لا ضمان عليه لانه اتلف ملك نفسه وبطل الصلح وان استهلكه اجنبي لا يبطل الصلح
لانه فات بالقيمة ولكن المدعي بالخيار ان شاء ابطل الصلح وان شاء رضي ويشترى له بالقيمة
مثله فيستوفي منافعه وان استهلكه المدعي لا ينتقض الصلح ويؤخذ من المدعي قيمة
العبد ويشترى عبد آخر فيخدمه ثم لقائل ان يقول لا خيار للمدعي في نقض الصلح لان
التغيير جاء من قبله ولقائل ان يقول له الخيار ولو ان المدعي اجره بعد الصلح جاز

ليستاجرها لتركبه بنفسه او ثوبا ليلبسه بنفسه فله ان يوجرها منه

لانه ملكها لمنفعة فان شا استوفى بنفسه وان شا ملكها غيره الا ما يختلف الناس فيه
كالاجارة ولو اجره من المدعى عليه في مدة الصلح جازت الاجارة في قول ابي يوسف
رحمه الله تعالى ولا يبطل الصلح كالواجر من غيره وقال محمد رحمه الله تعالى لا يجوز الاجارة
ويبطل الصلح كالواجره من المواجر في مدة الاجارة فلا يجوز الاجارة بالاجماع وبطلت
الاجارة الاولى ولا يجب على المستاجر شي من الاجر وكذلك هاهنا قال واذا كان
الجدار حاجزا بين دارين فادعاه كل واحد من صاحب الدار بانه له فانه ينظر
ان قامت لهما جميعا البينة قضي بالجدار بينهما نصفين لاستوايهما في الدعوى
والبرهان وان قامت لاحدهما بينة قضي بالجدار للذي قامت له البينة وله ان ينزع
على صاحبه ما كان له من البنا لانه وضعه بغير حق وان لم يكن لهما بينة فانه يقضي
بالجدار للذي كان في يده قضا ترك لا قضا استحقاق فان كان الجدار داخلا
في ترابيع بنا احدى الدارين دون الاخرى قضي بالجدار لصاحب الترابيع وصورة
الترابيع ان يبني هذا الجدار الذي وقعت فيه المنازعة مربعا بين حيطان
دار احدهما او بيت احدهما داخلا انصاف اللبن بحايط احدى الدارين فيكون
ذلك بمعنى النتاج ثم روي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال الصورة للترابيع ان يكون
طرفا هذا الحايط الذي وقعت فيه المنازعة متداخلين بحايط احدى الدارين
سوا كان متربعا او غير متربع بعد ان كان طرفاه متداخلين في بنا احدى الدارين
وان كان للاخر عليه حموله فلا يومر بنزعها ويترك على حالها وقد يجوز ان يكون الملك
لواحد والبنا عليه لاخر والسقف الذي بين بيت السفل وبين بيت العلو ملك لصاحب
السفل ولصاحب العلو عليه حق القرار حتى ان صاحب السفل لو اراد ان يرفع
سقفه منع كذا هاهنا الملك لصاحب التربيع وللاخر عليه حق وضع الجذوع بخلاف ما اذا
اقام البينة فانه يامر برفع بنايه ولو لم يكن الحايط داخلا في ترابيع احدى الدارين
ولكنه متصل ببنا احدى الدارين ومربط به قضي بالحايط لصاحب الاتصال
لانه كالمتعلق به واذا كان للاخر عليه بنا فصاحب البنا احق به من صاحب
الاتصال لان صاحب البنا مستعمل للحايط فهو اولى به كدابة تنازع فيها اثنان احدهما راكب
والاخر متعلق به فالراكب اولى بخلاف اتصال الترابيع لانه بمنزلة النتاج لانه احدث
ببنايه معا وان كان لاحدهما على الحايط المتنازع فيه حايط سترة قضي به لصاحب
السترة برفعها ولو كان لاحدهما على الحايط هرادي فلا يقضي لصاحب البنا
والحموله ولا يومر صاحب السترة برفعها ولو كان لاحدهما هرادي فلا يقضي
لصاحب الهرادي وليس الهرادي حموله والهرادي هو القصب الموضوع
على راس الحايط وان كان لاحدهما على الحايط بنا وليس للاخر عليه بنا
قضي بالحايط لصاحب البنا لانه مستعمل للحايط ببنايه ولو كان لكل واحد
منهما عليه بنا فانه ينظر ان كان لاحدهما عليه خشبة واحدة وللاخر عليه
جماعة خشب قضي بالحايط لصاحب الجماعة وللاخر ما تحت خشبته ولو كان
لاحدهما خشبتان وللاخر عليه جماعة خشب فقد روى ابو الكرخي عن اصحابنا

يقضي

يقضي بالحايط لصاحب الجماعة وللاخر ما تحت خشبته وفي رواية الطحاوي
عن اصحابنا يقضي بالحايط بينهما ولو كان لاحدهما عليه ثلاث خشبات
وللاخر عليه جماعة يقضي بينهما نصفان على الروايتين جميعا ولو اراد صاحب
الثلاث ان ينزع على الاخر ما زاد على الثلاث ليس له ذلك ولكن يقال له
زد انت ايضا الى تمام عدد صاحبك ان اطاق الحايط حملها وان لم يطق
فليس له الزيادة وليس له النزع على صاحب الزيادة وفي كل موضع قضينا
له بملك الحايط لكونه في يده يجب عليه اليمين لصاحبه على ما يدعيه
فان حلف بري وان نكل عن اليمين يقضى عليه ولو كان وجه الحايط الى احدهما
وظهره الى الاخر قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه يقضى بالحايط بينهما ولا يقضي
لمن اليه وجهه وقال صاحباه يقضي بالحايط لمن اليه وجه الحايط
هذا اذا جعل الوجه وقت البنا حين بني واما اذا جعل الوجه بعد البنا
بالتفتيش والتطيين فلا يستحق بها الحايط في قولهم جميعا وكذلك الخلاف
فيما اذا تنازعا في خص بين كرمين والقمط الى احدهما قال ابو حنيفة رضي
الله تعالى عنه
يقضي بينهما ولا يقضي لمن اليه القمط ولو تنازعا في باب غلق الى احدهما على حايط
بين دارين والغلق الى احدهما قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه يقضي بالباب
والغلق بينهما وقالا يقضي بالباب لمن اليه الغلق ولو كان للباب غلقان من الجانبين
جميعا قضي بالباب بينهما بالاجماع ولو تنازعا في ثوب واحدهما لابسه والاخر
متعلق به فهو للابس ولو تنازعا في دابة واحدهما راكبها والاخر متعلق باللجام
قضي بالدابة للراكب ولو كانا جميعا راكبين احدهما في السرج والاخر خارج السرج
قضي بينهما بالاجماع وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه يقضي للراكب في السرج
ولو تنازعا في بساط واحدهما جالس عليه والاخر متعلق به قضي بالبساط بينهما
ولا يكون الجالس اولى بجلوسه والنوم عليه ولو تنازعا في دار احدهما
ساكن فيها او احدث فيها شيا من بنا او حفر قضي بالدار لصاحب البنا والحفر
والسكنى لانها صارت في يده بالتصرف فيها ولو لم يكن لواحد منهما تصرف
ولكن احدهما داخل فيها والاخر خارج منها فلا يقضي بها للداخل لكونه فيها
وكذلك لو كانا جميعا فيها فلا يقضي بها لواحد منهما الا بالبينة لان اليد في العقارات
انما تثبت بالتقلب والتصرف فيها ولا تثبت اليد بكونه فيها وهذا اكله
عند عدم البينة ولو اقاما جميعا البينة فبينة الخارج اولى من بينة صاحب
اليد قال واذا كان لرجل سفل وللاخر عليه علو فسقطا جميعا فابى صاحب
السفل ان يبني سفله لم يجبر على ذلك وقيل لصاحب العلو ان شئت فابن سفله
ثم ابن عليه علوك وامنع صاحب السفل من سفله حتى يودي اليك ما انفقته هكذا
ذكر في ظاهر الرواية وقيل الصحيح ان يغرم صاحب السفل قيمة بنايه مبنيا

احد المصالح عليه من المدعى عليه في مدة الصلح او اجره من غيره

اجره من الواجر في مدة الاجارة

هاهنا ترك من قضا الحكات

السقف بين السفل والعلو لصاحب السفل

عليه

الله تعالى عنه

واما اتفق عليه ولا يكون صاحب العلو متبرعا في بناية لانه مضطر فيه ولو كان
حايط بين دارين فانهدم وكان لهما عليه بناء فامتنع احدهما عن البناء وبناه الاخر
فله ان يمنع الاخر من وضع بنايه عليه حتى يعطيه
نصف القيمة وقيل هذا اذا كان موضع الحايط ليس بعريض ولا يمكن لكل واحد
منهما ان يبني حايطا في نصيبه بعد القسمة واما اذا كان موضع الحايط عريضا
يمكن قسمته وان يبني كل واحد في نصيبه حايطا يصلح لوضع البناء عليه فبناه كما كان
بغير اذن صاحبه يكون متبرعا ولا يكون له الرجوع على صاحبه واذا كان سفل لرجل
وعلوه لاخر فاراد صاحب السفل ان يتد وتدا على الحايط او ينقب كوة او يحفر طاقا
وليس فيه مضرة لصاحب العلو ان يمنعه عن ذلك في قولهما وفي قول ابي حنيفة رضي الله تعالى
عنه له ذلك وان كان فيه مضرة لصاحب العلو كما اذا اوجب وهي الحايط
فله ان يمنعه من ذلك بالاجماع ولو اراد صاحب السفل ايقاد النار للطبخ او للخبز
او صب الماء للغسل وللوضوء فانه لا يمنع من ذلك الا اذا تعدى ضرره اليه فانه
يمنع عن ذلك ولو اراد صاحب العلو ان يبني على علوه بناء او بيتا فلصاحب السفل
ان يمنعه عن ذلك في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه سوا كانت فيه مضرة واما السفل
في العلو وايقاد النار وصب الماء للوضوء او للغسل فلا يمنع عن ذلك بالاجماع وبيع
السفل جائز سوا كان مبنيا او غير مبني وبيع العلو انما يجوز اذا كان مبنيا واذا
لم يكن مبنيا لا يجوز بيعه واذا اشرع جناحا الرجل الى الطريق جناحا
او مبنيا باخذ الا يخلوا اما ان تكون السكة نافذة او غير نافذة فان كانت
السكة نافذة فانه ينظر ان كان ذلك يضر بالمارين فلا يحل له ذلك في دينه ولكل
احد ان يقلع عليه ذلك وان لم يكن فيه للمارين ضرر يحل له الانتفاع به ما لم يتقدم
واحد بالرفع والنقض فاذا تقدم اليه بترك ذلك واحد من عرض الناس فليس له الانتفاع بعد
ذلك ولا يحل له عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه فلا يحل له الانتفاع بعد التقدم
كما كان يحل له قبله وكذلك هذا الحكم في غرس الاشجار وبناء الدكان والجلوس للبيع
والشرا على قارعة الطريق على هذا ولو تقدم اليه متقدم فصالح صاحب الجناح
معه على مال للترك واخذ من المتقدم مالا للطرح والنقض لا يجوز هذا الصلح
ويكون ذلك منه رشوة يجب عليه رده ولو اشرع ذلك الى سكة غير نافذة فانه ينظر
في ذلك ان كان له حق في القديم فلا يمنع من ذلك وان لم يكن له حق فلاهل
السكة ان يمنعوه سوا كان لهم في ذلك ضرر او لم يكن ولو خاصمه واحد من اهل
السكة فصالح معه على مال للترك واخذ منه مالا للطرح والنقض فان الصلح
جائز ويطيب له المال لان هذا ملك مشترك بينهم فلكل واحد منهم في ذلك نصيب
فاذا اخذ عوضا على ابطال نصيبه في ملك مشترك جاز ذلك واما في طريق المسلمين
فلا ملك لاحد فيه فيكون هذا اخذ مال بغير عوض فيكون باطلا فلذلك افترقا واذا
كان لرجل على رجل مال فهذا لا يخلوا اما ان يكون حالا او الى اجل فان كان حالا فصالح
الطالب مع المطلوب باقل من حقه من جهة الوصف او باقل من جهة القدر او الوصف
جميعا فالصلح جائز وقبض ما وقع عليه الصلح قبل الافتراق ليس بشرط ويكون هذا الصلح حالا

وموجلا

وموجلا لان هذا حط وابراء ورضا بدون الحق ولو صالح على اقل من حقه من جهة القدر
ولكن ازيد من جهة الوصف نحو ان يكون حقه الف درهم نبهرجة فصالحه على خمسمايه
جيدة فقد بينا المسايل كان ابو يوسف رحمه الله تعالى يقول بانه يجوز لانه حط والاخر
احسن القضا فصار الباقي حتى انه لو امتنع عن تسليم الزيوف خمسمايه نبهرجة ثم رجع
عن ذلك الى قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهما وقالا لا يجوز الصلح وعليه رد ما قبض
والرجوع عليه بجميع حقه لانه فيه معاوضة الجودة بما حط فيكون اصطلاح المعروف
من الجانبين جميعا فيبطل الصلح وان كان اصطلاح المعروف من جانب واحد صح الصلح
ولو صالحه من حقه على ازيد من جهة الوصف يجوز الصلح والقبض قبل الافتراق
شرط نحو ان يكون حقه الف درهم نبهرجة فصالحه منها على الف درهم جيدة نقد
بينه المال جاز الصلح ولكن القبض قبل الافتراق شرط لانه استبدال فيكون صرفا ولو كان
هذا الصلح موجلا لم يجز الصلح لانه صرف ولو صالح على ازيد من حقه من جهة القدر فلا يجوز
لانه ربا ولو صالح منها على دنانير جاز الصلح والقبض في المجلس قبل الافتراق شرط
لانه صرف ولو صالح من الدراهم على مال اخر من الكيلي والوزني والعروض والحيوان فانه
ينظر ان كان ما وقع عليه الصلح بعينه صح الصلح والقبض في المجلس ليس بشرط وان كان موصوفا
بغير عينه فلا يجوز هذا الصلح لان الذي عليه دراهم او دنانير وذلك من كل حال فالذي
وقع عليه الصلح مبيع فيكون بيعا مالبيس فلا يجوز ولو كانت الالف عليه الى اجل
فصالحه منها على اقل من حقه من جهة القدر او من جهة الوصف او اقل منهما جميعا
على ان يعجل له ما وقع عليه الصلح فان هذا الصلح فاسد وعليه رد ما قبض والرجوع براس ماله
بعد محل الاجل لان في ذلك معاوضة الاجل والاجل يجوز والاطلاق يجوز الاعتياض عليه
ولو لم يشترط التعجيل فما وقع عليه الصلح فان هذا الصلح جائز ويكون هذا حطا من الطالب
ورضي بدون حقه وله ان ياخذ الباقي بعد محل الاجل ولو صالح على تمام حقه
على ان يعجل جاز الصلح الا ان القبض ههنا قبل الافتراق شرط وكذلك لو صالح منها على
او كانت عليه دنانير حالة او الى اجل فصالح منها فالحكم ما ذكرنا في الدراهم ولو
كان له على رجل الف درهم فصالح معه على خمسمايه على ان يعطيه اياها فلو لم يو
لاداء الخمسمايه وقتا فالصلح جايز ويكون هذا منه حطا للخمسمايه الباقية وقبض
الخمسمايه التي وقع عليها الصلح قبل التفرق وليس بشرط وكذلك لو قال
حططت عنك خمسمايه على ان تعطيني الخمسمايه اليوم فان لم تعطني فالالف عليك
على حالها فان اعطاه فالصلح جايز وان لم يعطه حتى مضى اليوم فالالف عليه
ولو جاء بلفظ الحط فكذلك وفصل ثالث اختلفوا فيه وهو ان يقول صالحتك
من الالف على خمسمايه على ان تعطيني اليوم او قال حططت عنك وان لم يقل فان لم تعطني
اليوم فالالف عليك فان اعطاه اليوم خمسمايه برئ من الخمسمايه الباقية
بالاجماع وان لم يعطه حتى مضى اليوم عاد جميع الالف في قول ابي حنيفة
ومحمد رضي الله تعالى عنهما كما اذا ذكر اليوم وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى لا يعود

ارگام

دنانير

فتت

حططت عنك خمسمايه على ان تعطى الخمسماية اليوم فان لم تعطى فالالف عليك

كما اذا لم يوقت للادا وكذلك هذا الاختلاف لو قال له اد الي من الالف خمسماية
على انك بري من الباقي ولو قال له ان اديت الي خمسماية فانت بري من الباقي او قال
متى اديت فادي خمسماية فانه لا يبرا من الخمسماية الباقية بالاتفاق لانه علق
البراة بشرط الخطر وتعليق البراه بالخطر باطل بخلاف ما اذا كان بلفظ
الصلح او بلفظ الحط او بلفظ الامر لانه ليس بتعليق هذا في الدراهم
والدنانير واما اذا كان عليه كر حنطة دين فصالح منه على اقل من حقه
من جهة القدر او الوصف او من جهة القدر والوصف جميعا جاز الصلح ويكون
حطا والقبض ليس بشرط في المجلس ويجوز موجلا لانه رضي بدون حقه ولو كان
الكر موجلا فصالحه على بعضه على ان يعجل الباقي لم يجز الصلح على ما ذكرنا في الدراهم
والدنانير ولو صالح على ازيد من حقه من جهة الوصف جاز والقبض ليس بشرط لان ذلك
ليس بصرف وهذا اذا كان عينا فان كان بغير عين فالقبض في المجلس شرط حتى لا يقع
الافتراق عن دين بدين ولو صالح معه على دراهم او دنانير او فلوس فالصلح جايز
ولكن القبض شرط وان كانت باعيانها لان هذه الاشيا ثمن فلا تتعين بالتعيين ولو صالح
معه على كيلي او وزني من خلاف جنسه جاز الصلح والقبض ليس بشرط فان كان
موصوفا بغير عينه جاز الصلح ايضا ولا يكون مبيعا بخلاف ما اذا كان له عليه
دراهم او دنانير فصالحه على كيلي او وزني موصوف بغير عينه حيث يجوز لانه
مبيع حيث قوبل بالاثمان الا انه يشترط القبض ههنا قبل التفرق حتى لا يكون الافتراق
عن دين بدين هذا اذا كان الكر مما يجوز الاستبدال به قبل القبض واما اذا
كان مما لا يجوز الاستبدال به قبل القبض كالسلم فلا يجوز الصلح منه على خلاف
جنس حقه بحال الا ان يكون الصلح منه على راس المال فيكون ذلك اقالة وفسخا
ولو كان الواجب عليه قيمة المستهلك والقيمة دراهم او دنانير فان صالحه على الدراهم
او الدنانير حالا او موجلا جاز الصلح لان الصلح وقع على عين حقه من طريق
الحكم والفتوي ولو صالح معه على غير الدراهم والدنانير فانه ينظر ان كان
بعينه جاز الصلح لان الصلح وقع على العين والقبض في المجلس ليس بشرط وان كان
بغير عينه موصوفا فالصلح جايز والقبض في المجلس شرط ولو كان المستهلك مثليا
من جنسه كالكيلي والوزني الذي ليس في تبعيضه مضرة فالواجب عليه مثله
فيكون حكمه حكم الصلح فيه كالصلح في كر حنطة ومسايل اول الباب كان الصلح
عن العين وفي هذه كان الصلح عن الدين وكذلك الحكم لو كان الذي عليه بعينها
وقبضها فاستولدها ثم جا مستحق فاستحقها فان المستحق ياخذها وياخذ من المستولد
عقرها وقيمة ولدها وقت الخصومة لان هذا ولد من الدعوى المغرور وولد
المغرور حر بالقيمة فان كان الولد قد مات قبل ان يقضي عليه بقيمته فلا يقضي عليه
بقيمة الولد ثم ينظر ان كان الصلح على اقرار رجع بما ادى وبما ضمن من قيمة

الولد

تعليق البراه بالخطر باطل

في المجلس ح

علته

الولد ولا يرجع بالعقر وان كان الصلح على انكار او سكوت رجع بدعواه لا غير
فان اقام البينة على دعواه او حلفه فنكل يرجع بما ادى وبما ضمن من قيمة الولد
ولا يرجع بالعقر في الفصول كلها ولو لم يكن ما ادعى مالا ولكنه ادعى قصاصا في نفس
او فيما دونها فصالح معه على جارية فاستولدها ثم استحقت الجارية فانه ينظر
ان كان الصلح عن اقرار فلا يبطل الصلح بالاستحقاق ولكنه يرجع على المدعي
عليه بقيمته وبما ضمن من قيمة الولد ولا يرجع بالعقر وان كان الصلح عن انكار
او سكوت واقام البينة على دعواه او حلفه فنكل فكذلك يرجع بقيمة الجارية
وبما ضمن من قيمة الولد وان حلفه فحلف لا يرجع بشي قال واذا ادعى
على رجل مالا او ما سواه فانكر ذلك ولم يكن عليه بينة وطلب يمينه فاوجب القاضي
ذلك عليه وصالحه من اليمين على دراهم مسماة على ان لا يستحلفه فيها على ذلك فان الصلح
جايز وهو بذلك بري من الثمن وكذلك لو قال صالحتك من اليمين التي وجبت
على لك او قال افتديت يمينك بكذا فذلك جايز ولو باعها من المدعي منه لا يجوز اذا
كان بلفظ البيع والشرا وان كان بلفظ الصلح والافتدا يجوز ويجوز في الصلح ما لا يجوز
في البيع قال واذا ادعى دارا في يد رجل فصالح معه على مال معلوم فان كان الصلح
عن اقرار تجب الشفعة فيها للشفيع لان صاحب الدار مقر بان الدار كانت للمدعي
وانما صارت له بهذا الصلح فصار بمنزلة الشرا فان كان الذي وقع عليه الصلح مثليا
اخذها الشفيع بمثله من صاحب اليد وان كان غير مثلي اخذها بقيمته وان كان الصلح عن
فلا شفعة للشفيع فيها لان من زعم المدعى عليه ان الدار كانت له وانما بذل
المال للمدعي لدفع باطل خصومته لا بد ولكن الشفيع يقوم مقام المدعي وله ان يدلي
بحجته فان اقام البينة على صاحب اليد ان الدار كانت للمدعي او حلف المدعى عليه فنكل
فله الشفعة لانه تبين ان الدار انما حصلت له بالصلح فصار بمنزلة الشرا
ولو وقع الصلح على ارض بعينها او على دار بعينها للمدعى عليه يجب للشفيع بقيمة الدار
المتروكة سوا كان الصلح عن اقرار او انكار لان من زعم المدعي انه اذا اخذها
بدلا عن الدار المتروكة وان للشفيع فيها الشفعة فاستوى في المأخوذ حكم الاقرار
والانكار واختلف في المتروكة حكم الاقرار والانكار ولو صالح عن دعواه في الدار
على منافع لا عن عين مال فلا شفعة في المتروكة سوا كان الصلح عن اقرار او عن انكار
لان بدل الدار ليس بعين مال ولو اصطلحا على ان ياخذ المدعي الدار ويعطيه دارا
وجبت في كل واحدة من الدارين الشفعة بقيمة الدار الاخرى اذا كان الصلح
عن انكار لان الصلح اذا كان عن انكار كانت هذه مبادلة دار بدار ولو كان الصلح
مثل هذا عن اقرار فلا يصح الصلح ولا تجب الشفعة فيها جميعا لان الدارين ملك المدعي
جميعا قال ولو صالح عن دعواه على عرض بعينه ثم وجد به عيبا كان له ان يرده
به وينتقض الصلح بالرد ويعود بدعواه لانه تعين للعقد فتعين للرد والفسخ
ولذلك له ان يرده به وينتقض الصلح بالرد ويعود الى دعواه لانه تعين للعقد فتعين

يجوز في الصلح ما لا يجوز في البيع

انكار

للرد والفسخ فلا كان له ان يرد بخيار الرؤية وفرق الطحاوي بين الصلح عن اقرار وبين
الصلح عن انكار وقال اذا كان الصلح عن انكار او اقرار يكون بمنزلة البيع والشرا فله ان يرد
بالعيب اليسير والفاحش كما في الشرا واذا كان الصلح عن انكار فليس له ان يرد
بالعيب اليسير وله ان يرد بالعيب الفاحش وخفته كالمهر وبدل الخلع
وبدل الصلح عن القصاص لان ما يقابل بدل الصلح ههنا ليس بمال وانما هو
الدعوى فصار كالعقود التي هي مبادلة مال بغير مال الا ان محمدا رحمه الله لم
يفصل في كتاب الصلح بين الصلح عن اقرار وعن انكار واعتبرهما في الحالين جميعا بالبيع
والشرا حتى اثبت له الرد بخيار الرؤية فيهما وينفسخ العقد برده ولو كان ما وقع
عليه الصلح منقولا لا يجوز للمدعي بيعه قبل القبض ولو كان عقارا يجوز بيعه عند
ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما قبل القبض وعند محمد رحمه الله لا يجوز
ولو كان هذا كالعقود التي هي مبادلة مال بغير مال لكان يجوز بيعه قبل القبض
منقولا كان او غير منقول ولم يكن له الرد بخيار الرؤية كما في تلك العقود ولو وجد
فيما وقع عليه الصلح عيبا فلم يقدر على رده لاجل الهلاك او لاجل الزيادة او النقصان
في يد المدعي فانه يرجع على المدعى عليه بحصة العيب فيما ادعى ان كان الصلح عن اقرار
وان كان الصلح عن انكار رجع بحصة العيب على المدعي في دعواه فان اقام البينة
او حلف فنكل استحق حصة العيب منه وان حلف فلا شي عليه قال وان ادعى رجل
على رجل مالا فانكر المدعى عليه فصالح المدعى عليه على مال معلوم فهذا الصلح
لا يخلو اما ان يكون بامر المدعى عليه او بغير امره ولا يخلو اما ان يضمن هذا المصالح
بدل الصلح او لم يضمنه اما اذا لم يضمن بدل الصلح وان يقول صالحتك عن دعواك
مع فلان على الف درهم ينظر ان كان المدعى عليه امره بالصلح فالصلح نافذ
جائز وبدل الصلح على المدعى عليه دون المصالح ولو كان الصلح بغير امره يتوقف
على اجازته فان اجازه كان البدل عليه دون المصالح وان ابطله بطل الصلح
والمدعي على دعواه واما اذا ضمن بدل الصلح وان يقول اصالحك من دعواك مع فلان
على مائة درهم واضاف عقد الصلح الى نفسه او الى ماله فان الصلح جائز وبدل
الصلح على هذا المصالح الضامن سوا كان بامر المدعى عليه او بغير امره وليس للمدعي
على المدعى عليه سبيل والمصالح يرجع على المدعى عليه بما ضمن وادى ان كان الصلح
بامره سوا كان امره بالضمان او لم يامره بعد ان امره بالصلح والامر بالصلح
امر بالضمان وان كان بغير امره يكون متبرعا ولا يرجع عليه وكذا هذا في الخلع
في الخلع وان لم يضمن بدل الخلع او كان بغير امرهما فالخلع موقوف ان اجازت
جاز وان ابطلت بطل وان كان بامرها فالخلع جائز وبدل الخلع عليها بخلاف
النكاح فان الامر بالنكاح لا يكون امرا بالضمان وهو ان الوكيل بالنكاح اذا ضمن
المهر للمراة فالمراة بالخيار ان شاءت اخذت المهر من الزوج وان شاءت من الوكيل
الضامن ولا يرجع الوكيل بما ادى على الزوج والفرق بينهما ان الخلع يجوز
على المراة بغير امرها الا ترى ان فضوليا لو قال لاخر اخلع امراتك على مائة درهم
من مالي فخلع جاز فلما كان الخلع يجوز على المراة بغير امرها فقابله امرها الرجوع

عليها

عليها بالضمان الذي وجب وكذلك الامر بالصلح امر بالضمان بهذا المعنى واما
النكاح لا يجوز على الرجل بغير امره فقابله امره جوازه لا ثبوت الرجوع عليه
ولذلك افترقا

كتاب الحوالة والكفالة والضمان

قال ابو جعفر رحمه الله تعالى واذا احال الرجل رجلا بمال له عليه على رجل عليه مثله
وقبل المحتال له والمحال عليه ذلك فقد برئ المحيل من مال المحتال له وصار مال المحتال
له على المحتال عليه الحوالة مبرية والكفالة غير مبرية والطالب بالخيار ان شا
طلب حقه من الاصيل وان شا من الكفيل الا ان تكون الكفالة بشرط براة الاصيل
فتكون حوالة وقال زفر الكفالة والحوالة سوا وكل واحدة منهما غير مبرية للاصيل
لان كل واحدة منهما تحمل الضمان عن الغير وانما يصح التحمل اذا كان الاصيل ضمينا
وقال ما لك رحمه الله تعالى الحوالة والكفالة سوا وكلاهما مبريان للاصيل وللطالب
ان ياخذ حقه من الضمين خاصة لان الحق واحد فلو طولب الاصيل به لصار
حقين الا ان علماءنا فرقوا بين الحوالة والكفالة فقالوا الحوالة مبرية لانها مشتقة
من التحويل والحق متى تحول من ذمة الى ذمة تبقى الذمة الاولى فارغة لانك اذا حولت
الشي من موضع الى موضع يبقى المكان الاول فارغا لا محالة والكفالة غير مبرية
لانها مشتقة من الكفيل وهو الضم وضم الشي الى الشي لا يوجب فراغ الاول الا ان
شرط براة الاصيل فحينئذ صارت حوالة لانها في معنى الحوالة ثم الحوالة تحتاج الى معرفة
اشيا اربعة المحيل وهو الذي عليه الدين الاصلي والمحتال له وهو الطالب الذي له
الدين والمحتال عليه وهو الذي قبل الحوالة والمحتال به وهو المال الذي احيل به وكذلك
في الكفالة تحتاج الى معرفة اشيا اربعة المكفول عنه وهو الذي عليه الدين والمكفول له
وهو الذي له الدين والكفيل وهو الذي يثبت عليه الدين بالكفالة والمكفول به وهو
الدين ولو كانت الكفالة بالنفس فكذلك الا انه يقال للمكفول بنفسه مكفول به
ولا يقال مكفول عنه ثم الحوالة على ضربين حوالة مقيدة وحوالة مطلقة
فالمقيدة ان يقيدها بما عليه من الدين والمطلقة ان لا يقيدها به والحوالة
جائزة في هذا كله ويبرا المحيل من دين المحتال له وليس له بعد الحوالة على المحيل
سبيل الا ان يتوى ما على المحتال عليه فاذا توى عليه بطلت الحوالة وعاد الدين
على المحيل كما كان في الاصل وهذا عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه التوى
على المحتال له ولا يعود الدين على المحيل ثم التوى على وجهين عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى عنه
احدهما ان يموت المحتال عليه مفلسا ولم يترك مالا معينا ولا دينا على الناس ولا كفيلا
عن المحتال عليه للمحتال له والثاني ان يجحد المحتال عليه الحوالة ولم يكن للمحتال له
ولا للمحيل بينة وحلف المحتال عليه فقد توى وعاد المال الى المحيل ولا يكون
التوى عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه غير هذين الوجهين وعندهما التوى
على ثلاثة اوجه وجهان ما ذكرناهما ووجه ثالث ان يحكم الحاكم على المحتال
عليه بالافلاس لانهما يريان القضاء بالافلاس وابو حنيفة رضي الله تعالى عنه
لا يراه والحوالة تصح بغير امر الذي عليه الدين كما تصح بامره فالحوالة بغير امره

ما يرد بالعيب الفاحش لا اليسير

ما وقع عليه الصلح منقولا لا يجوز بيعه قبل قبضه

الامر بالصلح امر بالضمان وكذا في الخلع

اعلم ان

يكون حوالة

المال

الكفيل المكفول بنفسه مكفول به ولا يقال مكفول عنه

ما على المحتال

ثم التوى على وجهين

ان يجي رجل الى الطالب فيقول ان لك على فلان كذا وكذا من الدين فاحتل به علي فرضي
بذلك الطالب صحت الحواله ويبرى الاصيل الا اذا توي ما على المحتال عليه والفرق
ما ذكرنا غير ان الفرق بين الحوالتين ان الحواله اذا كانت بامر المحيل فادى
المحتال عليه الدين فان له ان يرجع على المحيل اذا لم يكن عليه دين مثله للمحيل وقد
احاله بماله عليه مقيدا فليس للمحتال عليه ان يلازم المحيل اذا لوزم ولا له ان يحبسه
اذا حبس ولا يرجع عليه اذا ادى ولكن يسقط ما عليه من الدين ولو كانت الحواله
بغير امر الاصيل فلو لزم المحتال عليه فليس له ملازمة الاصيل ولا له ان يحبسه
اذا حبس واذا ادى لا يرجع ولا يسقط ايضا دينه الذي عليه لانه متبرع في ذلك فلا يرجع
على غيره والفرق بين الحوالة المقيدة وبين الحواله المطلقة ان الحواله اذا
كانت مقيدة انقطعت مطالبة المحيل عن المحتال عليه والوثيق براة المحتال عليه
من الدين الذي قيدت به الحوالة نحو ان يكون عليه ثمن مبيع فاستحق المبيع تتبين
براته من الدين وبطلت الحوالة وان سقط عنه الدين لمعنى عارض ولم تتبين براته
من الاصيل لا تبطل الحوالة وهو ان يهلك المبيع بعد الحواله عند البايع قبل التسليم
سقط الثمن عنه ولا تبطل الحواله ولكنه اذا ادى المحتال عليه بعد سقوط الثمن
رجع بما ادى على المحيل لانه قضى دينه بامره وكذلك لو قيد الحوالة بالف وديعة
عند رجل فهلكت الالف عند المودع بطلت الحواله ولو كانت الالف على المحتال
عليه مضمونة فلا تبطل الحواله بالهلاك لانه يجب عليه مثلها وتبطل الحواله
بالاستحقاق ولو كانت الحواله مطلقة لا تسقط مطالبة المحيل عن المحتال عليه
الى ان يودي فاذا ادى سقط ما عليه قصاصا ولو تبين براة المحتال عليه
من دين المحيل لا تبطل الحوالة وكذلك لو استحق مال المحيل الذي عند المحتال عليه
لا تبطل الحواله بخلاف المقيدة ولو مات المحيل قبل ان يودي المحتال عليه الدين
الى المحتال له وعلى المحيل دين سوى دين المحتال له وليس له مال سوى هذا الدين
والحواله كانت مقيدة فالمحتال له لا يكون احق بذلك من سائر الغرما عند علمائنا
الثلاثة وفي قول زفر هو احق به من سائر الغرما كالمرتهن فان المرتهن احق بالرهن
من سائر الغرما بالاتفاق واصحابنا الثلاثة فرقوا بين الرهن والحواله المقيدة وقالوا
في الفرق بينهما ان المرتهن احق بغرم الرهن من سائر الغرما الا ترى انه لو هلك
سقط دين المرتهن خاصه فلما كان المرتهن احق بغرمه كان احق بغنمه
واما في الحواله المقيده ليس المحتال له احق بغرم ذلك المال الا ترى انه لو توى
لا يسقط دينه عن المحيل والتوى على المحيل دونه فلما لم يكن هو احق بغرمه
لم يكن احق بغنمه من سائر الغرما بل يكون المال بين غرما المحيل بالسوية
واذا اراد المحتال له ان ياخذ المحتال عليه ببقية دينه فليس له ذلك
لان ذلك المال الذي ~~قيدت الحوالة~~ به قد استحق من المحتال عليه فبطلت
الحواله ولو كانت الحواله مطلقه غير مقيده ثم مات المحيل ولم يترك مالا سوى
ما على المحتال عليه وعليه ديون فانه يوخذ من المحتال عليه جميع الدين الذي عليه

ويقسم بين غرما

ويقسم بين غرما المحيل ولا يدخل المحتال له في ذلك وانما يوخذ ذلك من المحتال عليه
لان الحواله لم تتعلق به فذلك ملك المحيل لا اختصاص للمحتال له في ذلك لان حقه ثبت
على المحتال عليه فلا يعود الى المحيل ولكن القاضي ياخذ من غرما المحيل كفيلا لانه ثبت
الرجوع عليهم لاحد الرجلين اما للمحتال له اذا توي ما على الاخر واما للمحتال عليه
اذا ادى الدين والقاضي ناظر فيحتاط ولو ان المحتال له ابرا المحتال عليه من الدين
صح الابرا قبل المحتال عليه منه او لم يقبل ولا يرجع المحتال عليه على المحيل ولو وهب
يحتاج الى القبول وكذلك لو تصدق عليه وله ان يرجع على المحيل كما اذا ادى ولو مات
المحتال له فورثه المحتال عليه كذلك له ان يرجع على المحيل ولو وهب الدين للمحيل او ابراه
منه فلا يصح لان ذمته بريه ولو رضي المحتال له من المحتال عليه بدون حقه
وابراه من الباقي نحو ان يصالحه على بعض حقه وابراه عن الباقي فانه يرجع على المحيل
بذلك القدر ولو صالحه على خلاف جنس حقه كما اذا صالحه من الدراهم على الدنانير
او على مال اخر فانه يرجع على المحيل بجميع الدين لان ما ادى يصلح ان يكون عوضا
من جميع الدين هذا كله اذا كانت الحواله بامر المحيل ولو كانت الحواله بغير
امره فلا يرجع عليه في الاحوال كلها **قال** وللمحتال له ان يصارف المحال عليه
بعين بان ياخذ مكان دراهم دنانير او مكان دنانير دراهم ولكن القبض قبل الافتراق
شرط ويراعى فيه شرايط الصرف فان تفرقا قبل القبض او ادخلا فيه الاجل
او الخيار بطل الصرف وعاد الدين على حاله كان **قال** واذا ضمن رجل لرجل مالا
عن رجل بامره فهذا لا يخلو اما ان يكون كفاله بشرط براة الاصيل او بغير
شرط براة الاصيل فان كانت كفاله بشرط براة الاصيل صارت حواله واحكامها
ما ذكرنا وان لم تكن بشرط براة الاصيل فهي كفالة وللكفاله الفاظ ضمان
وكفاله وحماله وزعامه وقباله وعهده او يقول علي والي او قال
انا زعيم به او انا حميل به او غريم به فهذه كلها الفاظ الكفالة ولا يوجب ذلك
براة الاصيل والطالب بالخيار ان شا اخذ حقه من الاصيل وان شا من الكفيل
فان لازم الكفيل كان له ان يلازم المكفول عنه ليخلصه عن ذلك وان حبسه
كان له ان يحبسه واذا ادى كان له ان يرجع على الاصيل اذا لم يكن على الكفيل دين
مثله للمكفول عنه واما اذا كان عليه دين مثله للمكفول عنه فليس للكفيل
ملازمة الاصيل اذا لوزم ولا له ان يحبسه اذا حبس ولا له ان يرجع عليه
اذا ادى ولكنه يسقط عنه دين المكفول عنه ولو كانت الكفاله مقيدة
بما عليه من الدين انقطعت عنه مطالبة الاصيل وان كانت الكفالة مطلقة
فلا تنقطع عنه مطالبة الاصيل الى وقت القضا هذا كله اذا كانت الكفاله
بامر الذي عليه الدين واما اذا كانت الكفالة بغير امره فليس للكفيل ملازمة
الاصيل اذا لوزم ولا له ان يحبسه اذا حبس ولا له حق الرجوع اذا ادى
لانه متبرع في ذلك **قال** ولا تجوز الحواله ولا الكفاله الا بقبول المحتال
في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وبيانه ان الذي عليه الدين اذا قال

لرجل ان لفلان علي دينا فاكفل له به عني او احتل له عني ففعل الاخر ثم بلغ الطالب ذلك
فاجازه فانه لا يجوز في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وفي قول ابي يوسف رحمه الله
يجوز وكذلك لو ان فضوليا قال اشهدوا اني ضمنت ما لفلان على فلان من الدين وهما
غايبان فبلغهما فاجازا فهو على هذا الاختلاف وكذلك في النكاح اذا قال الفضولي
اشهدوا اني زوجت فلانة من فلان بمهر كذا فبلغهما فاجازا لم يجز عندهما
وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى يجوز وان قبل عن الغايب احد فانه يتوقف بالاجماع فان بلغ
هذا العقد اولا الى المطلوب ورضي به ثم بلغ الى الطالب فرضي به صار كان الحوالة
والكفالة حصلت بالامر فيرجع على المطلوب وان بلغ هذا العقد اولا الى الطالب
فاجازه فرضي به ثم بلغ الى المطلوب ورضي به صار كانه كفل واحتال بغير امره لان
الحوالة والكفالة قد تمت برضا الطالب الا ترى انه لا يملك الرجوع بعد رضى الطالب
فلا فايدة لرضا المطلوب بعد رضى الطالب وليس كذلك اذا رضي المطلوب اولا لان الحوالة
والكفالة لم تتم برضى المطلوب الا ترى ان له ان يرجع عن هذا الضمان بعد رضى المطلوب
الى ان يرضى الطالب وكذلك الاختلاف فيما اذا كفل لصبي لا يعبر ثم لا تتوقف الكفالة الى بلوغه
ولنيه في قولهما وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى تتوقف كما لو كفل للغايب ولو ان مريضا قال
في مرض موته لورثته ان لفلان بن فلان علي كذا كذا دينا فاضمنوه عني فضمنوا ثم ان الغايب
حضر واجاز الضمان جاز في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما استحسانا
والقياس ان لا يجوز كما لو كان صحيحا وفي قول ابي يوسف يجوز قياسا واستحسانا وجه
الاستحسان على قولهما ان المريض لما مرض مرض الموت صار كالاجنبي عن الدين
لان ذمته اشرفت على الهلاك وصار كان الدين انتقل من ذمته الى التركة الا ترى
ان حقوق الغرما تتعلق بماله اذا مرض فصار خطابه كخطاب الاجنبي وقد ذكرنا
ان المخاطب بالضمان اذا كان اجنبيا فانه يتوقف الضمان كذلك ههنا والعلة
الاخرى ان الورثة يطالبون بدين مورثهم بلا ضمان فالضمان ما زادهم الا تاكيدا ولو
ان هذا المريض لم يامر ورثته بالضمان ولكن امر اجنبيا فضمن الاجنبي ثم حضر
الطالب فاجاز فعلى قول ابي يوسف لا يشكل انه يجوز وعلى قولهما على العلة الاولى
يجوز وعلى العلة الثانية لا يجوز وليس عنهما نص رواية في هذه المسالة قال
واذا ابرا المكفول له المطلوب عن الدين وقبل ذلك برئ الاصيل الا انه اذا ابرا الاصيل
يشترط في ذلك قبوله او يموت قبل القبول والرد فيقوم ذلك مقام القبول ولو رده
ارتد ودين الطالب على حاله واختلف مشايخنا في ان الدين هل يعود الى الكفيل ام لا
قال بعضهم يعود وقال بعضهم لا يعود ولو ابرا الكفيل صح الابرا قبل او لم يقبل
ولا يرجع على الاصيل كما اذا ادى وفي حق الكفيل حكم ابراته والابرا والهبة والصدقة
يحتاج الى القبول في الكل والهبة مختلف وفي الابرا لا يحتاج الى القبول في الكل
ولو كان الابرا والهبة بعد موته فقبل ورثته صح ولو رده ورثته ارتد وبطل
الابرا في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما لان ابراه بعد الموت ابراء

للورثة

للورثة وقال محمد رحمه الله تعالى لا يرتد بردهم كما لو ابراه في حال حياته ثم مات ولو قال
الطالب للكفيل برئت الي مما صار كانه اقر باستيفا الدين ولو قال ابراتك برئ
الكفيل ولا يبرا الاصيل ولو قال برئت ولم يقل الي اختلفوا في هذا الفصل قال ابو يوسف
رحمه الله تعالى هذا كقوله برئت الي يبرا الاصيل والكفيل ويرجع الكفيل على الاصيل
قال واذا اخر الطالب الدين عن الكفيل الى مدة فقبل الكفيل هذا التاخير
منه صح التاجيل عن الكفيل خاصة ولا يكون ذلك تاخيرا عن الاصيل ولو رده الكفيل
ارتد التاخير بخلاف الابرا للكفيل انه لا يرتد برده ولو اخر الدين عن الاصيل
تاخر عنهما جميعا لان ضمان الكفيل تبع لضمان الاصيل وضمان الاصيل ليس بتبع
لضمان الكفيل ولو كان له على رجل دين موجل فاخذ منه كفيلا ثبت على الكفيل
موجلا كما كان على الاصيل لانه تحمل دينا موجلا ولو كان الدين على الاصيل حالا
فكفل عنه رجل للطالب موجلا صحت الكفالة وتاخر الدين عنهما لان [illegible] الاجل
الحق بالدين والدين على الاصيل الا اذا شرط الطالب وقت الكفالة الاجل
للكفيل خاصة فلا يتاخر حينيذ الدين عن الاصيل ولو ان الكفيل احال المكفول له
على رجل فقبل المكفول له والمحال عليه الحوالة فقد برئ المكفول عنه [illegible]
هذه الحوالة براتهما جميعا ولو اشترط الطالب وقت الحوالة براة الكفيل خاصة
برئ الكفيل ولا يبرا المكفول عنه وللطالب ان ياخذ دينه ان شا من الاصيل
وان شا من المحتال عليه ولا سبيل له على الكفيل حتى يتوى المال على المحتال عليه
قال واذا كفل الرجل لرجل بمال له عليه ثم ان الكفيل صالح الطالب
على بعضه كما اذا كان له عليه الف درهم فصالحه على خمسماية فهذا على ثلاثة
اوجه في وجهين يبرا الكفيل والمكفول عنه جميعا عن الخمسماية الباقية
وفي وجه يبرا الكفيل خاصة عن الخمسماية الباقية ولا يبرا الاصيل اما
الوجهان فهو ان يقول الكفيل للطالب صالحتك من الالف التي لك على خمسماية
على ان ابرا انا والمكفول عنه برئا من الخمسماية الباقية برئا جميعا والطالب في الخمسماية
التي وقع عليها الصلح بالخيار ان شا اخذها من الكفيل والكفيل يرجع على الاصيل
ان كان بامره وان شا اخذها من الاصيل والوجه الثاني ان يصالح على
خمسماية [illegible] لان الصلح وقع عن اصل الدين والدين كان اصله على المكفول عنه فيتضمن هذا
الصلح براتهما جميعا واما الوجه الذي يبرا الكفيل دون الاصيل فهو
ان يشترط الطالب في الصلح براة الكفيل خاصة فالطالب بالخيار ان شا اخذ
جميع دينه من الاصيل وان شا اخذ من الكفيل خمسماية ومن الاصيل خمسماية
ورجع الكفيل على الاصيل بما ادى ان كان الصلح بامره ولو صالح الكفيل مع الطالب
على الف درهم بهرجة او زيوفا يرجع الكفيل على الطالب بما كفل وهو الالف
الجياد ولو صالحه على الف اجود من الدين رجع ايضا بما كفل على المكفول عنه وفي [illegible]
جميعا يرجع بما كفل لا بما ادى وان كان ما ادى اجود مما امر رجع بما امر لا بما ادى
لانه متبرع في قضا الاجود فلا يرجع ولو ادى الكفيل او المامور بقضا الدين [illegible]

من خلاف جنس الدين ورضي الطالب بذلك يرجع الكفيل بما كفل وهما ذلك صلحا او بيعا قال ومن ضمن عهدة لرجل في دار ابتاعها قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه ضمانه باطل لان العهدة مجهولة المعنى لانه يعبر بها عن اشيا والاصل عنده ان الضمان لا يثبت بالشك وذكر الطحاوي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهما ان ضمان العهدة كضمان الصحيفة يعني الصك وهي غير مضمونة على البايع حتى يصح ضمانه وقالا ضمان العهدة عن البايع للمشتري جايز وهو بمنزلة ضمان الدرك لان الناس يفهمون العهدة دركا وضمان الدرك هو ضمان الثمن عند استحقاق المبيع ولو استحق المبيع كان للمشتري ان يخاصم اولا البايع فاذا ثبت عليه استحقاق المبيع الذي باعه وقضى بالثمن على البايع ويكون القضا بالثمن على البايع قضا على الكفيل بالدرك وللمشتري ان ياخذ الثمن من ايهما شا وليس له ان يخاصم الكفيل اولا في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف انه قال الكفيل يكون خصما ولو كان المبيع عبدا فظهر ببينة قامت انه حر فللمشتري ان يخاصم ايهما شا بالاجماع ولو انفسخ البيع بينهما بما سوى الاستحقاق وصار الثمن مضمونا على البايع لا يواخذ الكفيل نحو ان ينفسخ البيع بينهما بخيار الروية او بخيار الشرط او بالرد بالعيب ولو ان المشتري اخذ رهنا بالدرك لا يصح الرهن لان اخذ الرهن بالدين الذي سيثبت في ثاني الحال غير جايز ولو ان المشتري بنا في الدار بنا ثم استحقها رجل بالبينة ونقض البنا عليه فللمشتري ان يرجع عليه بالثمن وبقيمة بنايه مبنيا اذا سلم النقض الى البايع وان حبس النقض ولم يسلمه الى البايع لا يرجع عليه الا بالثمن خاصة وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه يرجع عليه بالثمن وبقيمة البنا والنقض للبايع ولو سلم النقض الى البايع وقضي على البايع بالثمن وبقيمة البنا مبنيا قال الطحاوي له ان ياخذ بها جميعا ايهما شا ان شا اخذها من البايع وان شا اخذها من الكفيل بالدرك ويرجع الكفيل على البايع ان كانت كفالته بامره وجعل الطحاوي رحمه الله تعالى قيمة البنا كالثمن وهذا غير سديد وذكر محمد رحمه الله تعالى في ظاهر الرواية ان قيمة البنا على البايع خاصة ولا يواخذ بها الكفيل وكذلك لو كان المبيع جارية فاستولدها المشتري واستحقها رجل واخذ منه قيمة الجارية وقيمة الولد والعقر فان المشتري ياخذ الثمن من ايهما شا ولا يواخذ الكفيل بقيمة الولد وللمشتري ان ياخذ قيمة الولد من البايع خاصة ولو كان البايع اشترى الدار او الجارية من رجل فانه يرجع على بايعه بالثمن ولا يرجع عليه بما اخذ منه من قيمة البنا وقيمة الولد في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما يرجع عليه بذلك وكذلك الاختلاف في المشتري اذا وجد بالمبيع عيبا فلم يقدر على رده لحدوث زيادة او نقصان عنده في المبيع ويرجع على البايع بحصة العيب فان البايع لا يرجع على بايعه بحصة العيب وان كان العيب قديما في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما يرجع عليه قال واذا ضمن رجل لرجل ما قضي له على فلان او ما قضي له عليه او ما ذاب له عليه كان جايزا الاصل في باب الكفالة ان الكفالة بالمضمون في الحال او المضاف الى سبب مضمون لتثبت في ثاني

الحال

الحال مقدور على الايفا والمكفول له وعنه معلوم جايزة وبيان ذلك وهو ان من ضمن لرجل عن رجل ما ذاب له عليه او ما قضي له عليه او ضمن له ثمن ما بايعه او اقرضه او ضمن له ما استهلك من ماله فان هذه الكفالة صحيحة وان لم يكن الضمان ثابتا في الحال لانه اضيف الى سبب المضمون والمضمون له وعنه معلوم مقدور على الايفا فان قال الكفيل ما بايعت فلانا فثمنه علي او قال كلما بايعت فلانا او قال الذي بايعته فانه يقع ذلك على جميع ما بايعه ولو لم يتكلم بهذه الالفاظ الثلاثة ولكنه قال ان بايعته فثمنه علي او قال اذا بايعته او قال متى بايعته فانما يواخذ الكفيل بالثمن اول المبايعة ولا يواخذ فيما بايعه بعدها ولو قال لرجل ما ذاب لك على احد من الناس فهو علي فانه لا يصح لجهالة المضمون عنه واما الكفالة بالمضمون في الحال كالديون والاعيان المضمونة بعقد رجل لرجل ضمن لصاحبه فان الضمان صحيح في الدين ياخذ ايهما شا وفي العين يطالب ايهما شا ولو هلكت العين قبل الاخذ فضمانها يجب عليه وياخذ بذلك ايهما شا ولو كانت العين امانة او مضمونة بغيرها كالمبيع في يد البايع فان الضمان صحيح بتسليم العين اليه فاذا هلكت العين بطلت الكفالة لانها غير مضمونة على المكفول عنه والله سبحانه وتعالى اعلم

كتاب الشركة قال ابو جعفر رحمه الله تعالى الشركة على ثلاثة اوجه شركة بالاموال وشركة بالاعمال وشركة بالوجوه وكل واحدة منها على وجهين مفاوضة وعنان اما الشركة بالاموال فلا تجوز الشركة بها لا عنان ولا مفاوضة الا ان يكون راس مالها دراهم او دنانير او راس مال الاخر دنانير ولو كان راس مالهما فلوسا لا تجوز الشركة في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما لان الفلوس انما صارت ثمنا باصطلاح الناس وليست بثمن في الاصل وهم لم يتفقوا ان يجعلوها راس مال الشركة وفي قول محمد رحمه الله تعالى تجوز وهو قول ابي يوسف الاول لان الفلوس عنده ثمن على كل حال ولا تجوز الشركة بالاموال التي تتعين للعقد كالنقرة الذهب والفضه وتبرهما ومصوغهما وما سوى ذلك من العروض والحيوان الذي يتعين لعقود المبادلات وكذلك لو كان راس مال احدهما ثمنا لا يتعين للعقد وراس مال الاخر عروض تتعين للعقد وعند ابن ابي ليلى تجوز الشركة بالعروض والحيلة في تجويزها عندنا ان يبيع كل واحد منهما نصف ماله بنصف مال صاحبه فصار مال كل واحد بينهما نصفين وحصلت الشركة بذلك بينهما ثم اذا عقدا بعد ذلك عقد الشركة جاز وكذلك لو باع صاحب العرض نصف عرضه بنصف دراهم صاحبه وتقابضا وخلطا جميعا فصارت الدراهم بينهما والعرض بينهما ثم عقدا عليهما عقد الشركة يجوز وكذلك لو كان مالهما مما يختلط بالخلط كالكيلي والوزني كلاهما من جنس واحد فخلطا جميعا وقعت بينهما شركة بالاموال

ثم لعقد ان عليهما عقد الشركة فيجوز والشركة بالاموال على الدراهم والدنانير جايزة
عند علمائنا الثلاثة سواء كان راس مالهما يختلط بالخلط او لا يختلط بالخلط نحو ان يكون
راس مال احدهما من الدراهم وراس مال الاخر من الدنانير او راس مال احدهما من الدراهم
المكسرة وراس مال الاخر من الدراهم الصحاح وعند زفر رحمه الله تعالى لا يجوز ولو كان راس
مال احدهما مما يختلط بالخلط فلم يخلطا حتى عقدا عقد الشركة جاز وقال زفر رحمه الله تعالى
لا يجوز الا اذا خلطا ووقعت بينهما شركة ملك ثم عقدا عقد الشركة فيجوز وراس مال
كل واحد منهما باق على ملك صاحبه بدليل انه لو هلك راس مال احدهما بعد عقد الشركة
يهلك على ملك صاحبه وبطلت الشركة بينهما وراس المال الاخر لصاحبه فان اشترى به
صاحبه شيئا يكون له خاصة لان الشركة قد بطلت حيث هلك راس مال احدهما على ملك
صاحبه ولو اشترى بالباقي الشريك الذي هلك راس ماله يكون مشتريا لنفسه
ويضمن لصاحبه راس ماله وقد ذكرنا ان الشركة بالاموال لا تكون مفاوضة وقد تكون
عنانا اما المفاوضة فلها شرائط منها ان يكون كل واحد من الشريكين من اهل الكفالة
نحو ان يكونا بالغين عاقلين حرين متفقين في الدين وان يكون راس مالهما على السوا
والا يكون راس مالهما من جنس واحد مختلفين الصحاح مع المكسرة فانه يحتاج الى التسوية
في القيمة وان يشترطا الربح نصفين وان لا يكون لكل واحد منهما من المال الذي يجوز عليه
عقد الشركة سوى راس المال الذي يشارك به صاحبه وان يتلفظا بلفظ المفاوضة
واذا اجتمعت هذه الشرائط انعقدت بينهما شركة المفاوضة واذا فات واحد
من هذه الشرائط لا تكون مفاوضة وتكون عنانا كما اذا كان احدهما صبيا او كلاهما
صبيين او احدهما معتوها او كلاهما او كان احدهما عبدا او كلاهما او احدهما
مكاتبا او كلاهما كذلك لان هولاء ليسوا من اهل الكفالة وعقد المفاوضة الكفالة
وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه لا ادري ما المفاوضة ولو كان احدهما مسلما
والاخر ذميا لا تجوز شركتهما مفاوضة عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما
لانهما غير مستويين في التجارة الا ترى ان الذمي تجوز تجارته في الخمر والخنزير
ولا يجوز للمسلم ذلك وعقد المفاوضة يقتضي المساواة وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى
تجوز شركتهما مفاوضة ولكنه يكره للمسلم ان يشارك مع الذمي وتجوز
شركتهما عنانا بالاجماع الا انه يكره لانه يخاف ان يطعمه الربا وشركة المرتد
موقوفة عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه عنانا كانت او مفاوضة حتى انه ان اسلم
جازت وان قتل او مات على ردته او لحق بدار الحرب بطلت وعندهما
شركة المرتد تجوز اذا كانت عنانا ومفاوضة موقوفة ان اسلم جازت وان قتل
او مات على ردته او لحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه نفذ عنانا لا مفاوضة

وفي المرتدة

وفي المرتدة اجماع على ما قال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ثم المفاوضة اذا صحت تقتضي
التوكيل والتكفيل يعني ان كل واحد منهما يكون كفيلا عن صاحبه فيما هو من ضمان
التجارة او من ضمان يشبه ضمان التجارة وهكذا صاحب الدين بالخيار ان شاء اخذ
به بنيه الذي لزمه وان شاء اتبع شريكه بحق الكفالة اما ضمان التجارة
فهو ثمن المشترى في البيع الجايز او قيمته في البيع الفاسد واجرة المستاجر
واما الضمان الذي يشبه ضمان التجارة فهو ضمان غصب او ضمان وديعة
جحدها او استهلكها لان تقرر الضمان في هذه المواضع يفيد له ملك الاصل
فيصير في معنى التجارة ولو لحق احدهما ضمان ليس هو من ضمان التجارة ولا
ضمان التجارة فلا يواخذ به صاحبه كارش الجنايات والمهر والنفقة
وبدل الخلع والصلح عن القصاص ولو تكفل احدهما بكفالة فانه ينظر ان كانت الكفالة
بالنفس فلا يواخذ به صاحبه بالاجماع وان كانت الكفالة بالمال فانه يواخذ
شريكه في قول ابي حنيفة لانها في معنى المبادلة في الانتهاء لانه اذا ادى يرجع
مثله على المكفول عنه وعندهما لا يواخذ به شريكه لان الكفالة تبرع الا ترى
انه يواخذ بها من كان من اهل التبرع وتبرع احدهما على صاحبه لا يجوز الا ترى
انه لو اعتق احدهما عبدا عن شركتهما او وهب او تصدق انما يجوز ذلك في حصته
لا في حصة شريكه وحقوق عقد تولاه احدهما تنصرف اليهما جميعا حتى ان
لو باع شيئا يطالب غير البايع بالتسليم كما يطالب البايع ولو طالب غير البايع الثمن من المشتري
يجبر المشتري على تسليم الثمن كما يجبر على تسليمه الى البايع ولو اشترى احدهما شيئا
يواخذ به صاحبه كما يواخذ المشتري به وللشريك قبض المبيع كالمشتري
ولو وجد المشتري بالمبيع عيبا كان لصاحبه ان يرده على البايع كالمشتري ولو استحق
المبيع كان لكل واحد الرجوع بالثمن على البايع ولو باع احدهما سلعة من شركتهما
فوجد المشتري بها عيبا كان له ان يردها على ايهما شاء ولو انكر البيع كان له ان يحلف
البايع على البتات وله ان يحلف شريكه على العلم وايهما اقر بالعيب صح اقراره على نفسه
وعلى شريكه ولو باعا سلعة من شركتهما ثم وجد المشتري بها عيبا كان له ان يحلف
كل واحد منهما في النصف الذي باعه على البتات وفي النصف الذي باعه شريكه على
يمين واحدة في قول محمد رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف رضي الله تعالى عنه يحلف كل واحد
منهما على البتات فيما باع وسقط عن كل واحد منهما اليمين على العلم وهما جميعا
في خواص التجارة وضمانها سواء فيجعل احدهما كفعلهما وقول احدهما كقولهما
وهما في الحقيقة شخصان لكن في احكام التجارة كشخص واحد واذا استفاد احدهما
مالا بالميراث او بالوصية او بالهبة او بالصدقة فانه ينظر ان كان ذلك مما

يجوز

عليه عقد الشركة ولا تبطل المفاوضة وان كان ذلك المال مما يجوز عليه عقد الشركة
فلا تبطل ايضا حتى يصل الى يده فاذا وصل الى يده بطلت المفاوضة وصارت شركتهما
عنانا في جميع التجارات لان الاصل ان المفاوضة اذا فسدت صارت عنانا وكذلك
لو كان راس مال احدهما دنانير وراس مال الاخر دراهم وقيمتهما سوا ثم ازدادت قيمة
الدنانير او انتقصت قبل الشرا بها فسدت المفاوضة لان الدنانير باقية على قيمة
صاحبها فلما ازدادت او انتقصت فقد ازداد مال احدهما ولو ازدادت او انتقصت
بعد الشرا فانه لا يوجب فساد المفاوضة لان المشترى بالدنانير صار بينهما نصفين
فلا تعتبر قيمة الدنانير بعد ذلك ولا يملك احد المفاوضين شرا شي لنفسه خاصة
ويكون ما اشترى بينهما نصفين الا ان يكون شيا لا بد له من ذلك نحو رزق العيال
وكسوتهم فيكون له خاصة ويكون ما اشترى بينهما نصفين فاذا نقد من مال الشركة
ضمن لشريكه حصته واذا وصل ذلك الى الشريك فسدت المفاوضة واما شركة
العنان فتقتضي التوكيل ولا تقتضي التكفيل يعني ان كل واحد منهما يكون وكيلا عن صاحبه
فيما لزمه من الضمان بسبب شركتهما فلذلك جازت شركة العنان ممن هو من اهل
الكفالة وممن هو ليس من اهلها حتى ان احدهما لو كان صبيا محجورا او ماذونا له
في التجارة او كلاهما كذلك فانه تجوز شركة العنان بينهما وتجوز هذه الشركة
مع تفاضل الشريكين في راس المال وان يكون لاحدهما مما يجوز عقد الشركة
سوى راس ماله الذي شارك به صاحبه وان شرطا الربح بينهما على مقدار
راس مالهما والوضيعة ايضا انما تكون على قدر راس مالهما فالشركة جايزة واذا باع
احدهما مال الشركة بمتاع وهاب يجوز في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه كما ذكرنا
من الاختلاف في الوكيل في البيع وحقوق العقد راجعة الى العاقد خاصة دون
الشريك فيكون الشريك في حقوق العقد كالاجنبي وكالوكيل مع الموكل وشركة
العنان قد تكون عامة وقد تكون خاصة اما العامة فهو ان يشتركا
في جميع انواع التجارات واما الخاصة فهو ان يشتركا في شي خاص كالرقيق
والثياب والحنطة وغيرها ولو كان المال منهما جميعا والعمل على احدهما فانه ينظر
ان شرطا الربح بينهما على قدر راس مالهما فانه يجوز ويكون مال الذي لا عمل له
بضاعة عند العامل فيكون ربحه لصاحبه ووضيعته عليه وان شرطا الربح
للعامل اكثر من نصيب راس ماله فانه يجوز ايضا على الشرط ويكون مال الدافع عند
العامل مضاربة فيكون الربح بينهما على الشرط ووضيعته عليه خاصة ولو شرطا
الربح للدافع اكثر من راس ماله فلا يصح الشركة ويكون مال الدافع عند العامل
بضاعة ويكون لكل واحد منهما ربح ماله والوضيعة ابدا على قدر راس مالهما ولو اشترط

العمل

عليهما جميعا صحت الشركة وان قل راس مال احدهما وكثر راس مال الاخر واشترطا
الربح بينهما على السوية او على التفاضل فان الربح يكون بينهما على الشرط والوضيعة
بينهما على قدر راس مالهما فان عمل احدهما في المالين ولم يعمل الاخر لعذر او لغير عذر
صار كانهما عملا جميعا والربح بينهما على الشرط بخلاف ما اذا شرطا العمل من الابتدا
عند العقد على احدهما خاصة فانه لا يستحق من راس مال العامل شيا والاصل
ان الربح انما يستحق باحد معان ثلاثة اما بالمال وهو ان يكون المال
ملكه فهو له لكسبه واما بالضمان وهو ان المال اذا صار مضمونا على المضارب
او على شريكه فانه يستحق جميع الربح خراجا بالضمان واما بالعمل وهو ان المضارب
انما يستحق من ربح المال اذا شرط له جزءا معلوما بعمله ولذلك اذا شرط العمل
لاحدهما بشرط فضل الربح للعامل ويستحقه بعمله ولو شرط فضل الربح للاخر
لا يستحق الا بقدر ماله خاصة لانه لم يوجد في الفضل سبب يقع به الاستحقاق
لا عمل ولا ضمان ولا مال وقد يقع بين الاثنين شركة في الملك بغير عقد الشركة
بينهما اما بالشرا او بالهبة او بالاختلاط وهو انهما اذا ورثا ولكل واحد منهما
ان يتصرف في ملكه خاصة ولا يجوز تصرفه في حصة صاحبه الا بامره وهذا
كله شركة الاموال واما الشركة بالاعمال وهو ان لا يكون لهما من المال
شي واشتركا على ان يعملا جميعا على ان ما رزقهما الله تعالى من شي فهو بينهما
سوا اختلفت صناعتهما او لم تختلف كالخياطين والاسكافين او احدهما خياط
والاخر اسكاف وهذا عندنا وقال زفر رحمه الله ان اتفقت صناعتهما
جاز وان اختلفت صناعتهما لم يجز وقال بعضهم الشركة بالاعمال باطلة وتسمى هذه
الشركة شركة التقبل وقد تكون هذه الشركة مفاوضة وقد تكون عنانا
اما المفاوضة منها فينبغي ان يكونا من اهل الكفالة وان يشترطا ما رزق الله
بينهما نصفين وان يتلفظا بلفظ المفاوضة على ما ذكرنا في الشركة بالاموال
واما العنان منهما فانه يجوز سوا كانا اهلا للكفالة او لم يكونا بعد ان كانا
اهلا للتوكيل والعمل واذا تقبل احدهما العمل فلا يؤاخذ به شريكه ويجوز
اشتراط الربح بينهما على السوا وعلى التفاضل نحو ان يكون احدهما احذق
من الاخر في العمل وعند زفر رحمه الله تعالى لا يجوز اشتراط الربح متفاضلا ويكون
بينهما على السوا والاصل فيه ان الشركة بالاعمال انما تجوز فيما يجوز فيه
التوكيل ولا يجوز فيما لا يجوز فيه التوكيل ثم قد يجوز للخياط ان يوكل وكيلا
بان يتقبل له عمل الخياطة وكذلك يجوز لكل صانع يعمل بالاجر ان يوكل غيره ولا
ان يوكل انسانا للاصطياد والاحتشاش وطلب الكنوز والمعادن وسايد

من الاشيا التي تملك بالاخذ من المباحات فلما لم يصح التوكيل لم تجز الشركة عليها فاذا لم يجز
التوكيل في هذه الاشيا فاذا فعل الوكيل صار ما فعله له دون الموكل الا اذا سلمه
الى الموكل واخذ منه الثمن صار بيعا بينهما بالتعاطي ولو سلمه بغير عوض صار كانه وهبه له
واذا اشترك الرجلان في الاحتطاب والاحتشاش لا تجوز الشركة فاذا احتطب كل واحد
منهما حطبا او احتش كل واحد منهما حشيشا كان لكل واحد منهما ما احتطب وما احتش
ولو خلطا ذلك فان اتفقا على شي يكون بينهما على ما اتفقا عليه وان اختلفا تجوز دعوى
كل واحد منهما الى النصف مع اليمين على دعوى صاحبه ولو احتش احدهما او احتطب
فاعانه الاخر في الجمع والربط كان ذلك كله للمحتش والمحتطب ولا يكون للمعين وله
عليه اجر مثله فيما اعانه وعمل له بالغا ما بلغ في قول محمد رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف
رحمه الله تعالى له اجر مثله ولا يجاوز عن قيمة ما سمي له من النصف الى الثلث وكذلك
هذا الاختلاف في المضاربة الفاسدة اذا ربح فان الربح كله لرب المال وللمضارب
عليه اجر مثله بالغا ما بلغ في قول محمد رحمه الله تعالى سوا ربح او لم يربح وفي قول ابي يوسف
رحمه الله تعالى اذا ربح فله اجر مثله ولا يجاوز عن المسمى من الربح وان لم يكن ربح فلا شي له
ولو ان رجلا اجلس على دكانه رجلا ليطرح عليه العمل بالنصف القياس ان لا تجوز هذه
الشركة لان من احدهما العمل ومن الاخر الحانوت فتكون هذه شركة بالعروض فلا تجوز
وفي الاستحسان تجوز لان هذه شركة التقبل لان تقبل العمل من صاحب الحانوت
والعمل من الاخر فصارت هذه شركة الاعمال واما الشركة بالوجوه وهو ان يشترك الرجلان
وليس لهما مال ولا عمل على ان يشتريا بالنسيئة ويبيعا بالنقد فما حصل من الربح يكون بينهما
فهذا جائز وانما سميت هذه الشركة شركة الوجوه لانه ليس لهما مال ولا عمل فيجلس كل واحد
منهما فينظر الى وجه صاحبه وقيل انما سميت بذلك لانهما اشتركا بوجوههما يعني بجاههما
وامانتهما فيبيع الناس السلع منهما بالنسيئة لذلك وقد تكون هذه الشركة مفاوضة
وعنانا فالمفاوضة ان يكون الرجلان من اهل الكفالة وان يكون ثمن المشترى على كل واحد
منهما نصفه وان يكون المشترى بينهما نصفين وان يتلفظا بلفظ المفاوضة واما
العنان منها فانه يجوز التفاضل في ضمان ثمن المشترى بينهما وينبغي ان يشترطا
الربح بينهما على قدر الضمان وان شرطا الربح بخلاف الضمان بينهما فالشرط باطل
ويكون الربح بينهما على قدر ضمانهما من المشترى فيقسمان الربح بقدر ما استوفى
كل واحد منهما ما ضمن من الثمن على قدر الضمان قال والشريكان مقبول
قول كل واحد منهما على صاحبه في ضياع المال وللمدعي في ذلك استحلاف المدعى عليه
على ما يدعيه من ذلك لان القول قول الامين مع اليمين قال واي الشريكين مات
انفسخت الشركة بينهما علم صاحبه بموته او لم يعلم لان كل واحد منهما كان وكيلا

لصاحبه

[هامش: من الاخر]
[هامش: اذا ادعى الشريك ضياع المال]

لصاحبه وموت الموكل يكون عزلا للوكيل علم به صاحبه او لم يعلم ولو لم يمت واحد منهما
ولكن احد الشريكين فسخ الشركة بينه وبين شريكه فانه ينظر ان كان شريكه غايبا
ولم يعلم بفسخ الشركة لم تنفسخ الشركة بينهما بخلاف الموت ولو علم الشريك الاخر
تنفسخ الشركة اذا كان الفسخ من احدهما بحضرة صاحبه انفسخت الشركة بينهما اذا كان
مال الشركة عينا يعني به دراهم او دنانير ولو كان مال الشركة عروضا وقت الفسخ فقد
ذكر الطحاوي ههنا انها لا تنفسخ وجعلها بمنزلة المضاربة ولا رواية عن اصحابنا
في الشركة وفي المضاربة رواية انه رب المال اذا نهى المضارب عن التصرف فانه ينظر
ان كان مال المضاربة وقت النهي دراهم او دنانير صح النهي وان كان راس المال الدراهم
كان له ان يصرف الدنانير الى الدراهم وان كان راس المال دنانير كان له ان يصرف
الدراهم الى الدنانير وليس له ان يشتري بها عروضا وان كان راس المال وقت النهي عروضا
فلا يصح نهيه وجعل الطحاوي رحمه الله تعالى الشركة بمنزلة المضاربة وبعض مشايخنا رحمهم الله فرقوا
بين المضاربة والشركة وقالوا يجوز فسخ الشركة وان كان راس المال عروضا
بخلاف المضاربة لان مال الشركة في ايديهما جميعا وولاية التصرف اليهما جميعا فيملك
كل واحد منهما نهي صاحبه عينا كان المال او عروضا واما مال المضاربة في يد المضارب
وولاية التصرف اليه لا الى رب المال فلا يملك رب المال نهيه بعد ما صار المال عروضا
والله اعلم بالصواب

كتاب الوكالة

الاصل في الوكالة ان كل ما له
ان يفعله بنفسه من العقود بولاية نفسه كان له ان يوكل غيره قال
ابو جعفر وللرجل ان يوكل بحفظ ماله وبيعه والتزويج عليه وطلاق نسائه
ولعتق عبيده ومكاتبتهم لان له ان يفعل هذه العقود بولايته بنفسه فكان له
ان يوكل غيره ثم التوكيل بالخصومة في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يجوز
الا برضى الخصم سوا كان وكيل المدعي او وكيل المدعى عليه الا من عذر والعذر مرض او سفر
ويستوي عنده اذا كان الموكل رجلا او امراة بكرا كانت او ثيبا وفي قولهما تقبل الوكالة
من الرجال والنسا جميعا وقال ابن ابي ليلى في جميع الاحوال وكان ابو يوسف يقول اولا
يقبل من النسا ولا يقبل من الرجال ثم رجع عن قوله ذلك وقال يقبل من الرجال والنسا
جميعا وقال ابن ابي ليلى يقبل من البكر ولا يقبل من الثيب ولا من الرجال واجمعوا
في الشهادة على الشهادة انها لا تقبل الا اذا كان الاصل مريضا لا يستطيع الحضور
الى مجلس القاضي او كان غايبا غيبة سفر او كان ميتا ثم الوكيل بالخصومة اذا اقر على موكله
ببطلان حقه كما اذا كان الوكيل وكيل المدعي واقر ببطلان دعواه او كان وكيل المدعى
عليه واقر على موكله بلزوم المال كان ابو يوسف رحمه الله تعالى يقول اولا لا يصح اقراره

[هامش: الدراهم الى الدنانير صحيح / الدنانير الى الدراهم صحيح]
[هامش: رب]
[هامش: في الدعاوى]

لا في مجلس القاضي ولا في غير مجلسه وهو قول زفر رحمه الله تعالى ثم رجع عن هذا وقال يصح في مجلس
القاضي وفي غير مجلس القاضي وفي قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما يصح في مجلس القاضي ولا يصح
في غير مجلس القاضي ولو عزل الوكيل بعد ما خاصم فشهد لا تقبل شهادته بالاجماع ولو لم يخاصم
حتى عزل ثم شهد تقبل شهادته عند ابي يوسف رحمه الله تعالى قال لا تقبل عند لانه صار
خصما الا ترى ان اقراره على موكله جائز عنده **قال** وليس للوكيل ان يوكل غيره بما وكل به الا
ان يطلق له ذلك الذي وكله او يجيز امره فيما وكله به فيكون له ذلك لان بناء الوكالة على الخصوص
فليس له ان يفوض الى غيره الا ان يأذن له الموكل او يقول له وقت التوكيل ما صنعت من شيء
فهو جائز فحينئذ يجوز ولو وكل رجل رجلا ببيع عبده ولم يجز له ما صنع ولا اذن له
في توكيل موكل الوكيل غيره ببيع ذلك العبد فباعه الوكيل الثاني فانه ينظر ان باعه بحضرة
الوكيل الاول جاز وصار كان الوكيل الاول هو الذي باعه ولو باع بغير حضرة الاول
لا يجوز البيع حتى يجيزه الوكيل الاول او الموكل وهذا كله عندنا وقال زفر رحمه الله تعالى لا يجوز
بيع الوكيل الثاني سواء كان بحضرة الوكيل الاول او بغير حضرته وقال ابن ابي ليلى يجوز
بيع الوكيل الثاني سواء باع بحضرة الاول او بغير حضرته والوكيل بالشراء
اذا وكل غيره فاشترى فهو على هذا الاختلاف **قال** وللموكل ان يعزل
وكيله متى شاء ويكون عزله اياه اخراجا من وكالته وهذا اذا لم يتعلق
بوكالته حق الغير فاما اذا تعلق بوكالته حق الغير فلا يملك الموكل عزله
بغير رضى من له الحق كما لو رهن ماله عند رجل بدين له عليه او وضعه عند
عدل وجعل المرتهن او العدل مسلطا على بيعه عند محل الاجل ثم عزل الراهن
المسلط على البيع فانه لا يصح عزله وكذلك لو وكل المدعى عليه وكيلا بالخصومة بالتماس المدعي
بالتماس المدعي ثم عزله المدعى عليه بغير حضرة المدعي فلا ينعزل لانه تعلق
بحق الوكالة حق الغير واذا اراد الرجل ان يغيب عن امرأته وليسافر فمنعته
امرأته حتى وكل وكيلا بطلاقها ان غاب ثم عزله الزوج بغير حضرة المرأة ثم غاب
اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا ينعزل لانه تعلق بحق الوكالة حق الغير
وهي المرأة كالوكيل بالخصومة وقال بعضهم يصح عزله لانه غير مجبور على الطلاق
ولا على التوكيل به وانما فعل باختياره فيملك عزله كسائر الوكالات ولو وكله وكالة
غير جائز الرجوع يعني وكلها بان كتب متى اراد ان يعزله فانه ينظر ان كان
ذكر في الطلاق او في العتاق فانه لا يملك العزل الا ترى انه لو جعل امر عبده
الى رجل يعتقه متى شاء او جعل امر امرأته الى رجل يطلقها متى شاء فانه لا يملك
الرجوع عن هذا وكذلك اذا قال لرجل اعتق عبدي ان شئت او قال طلق امرأتي

ان شئت

شهادة الوكيل بعد عزله
لو كل بعد عزله لا تقبل
في الخصومة

الوكيل بالشراء اذا وكل غيره

هل للزوج اذا عاب عزل وكيله بالطلاق

ذلك

جعل امر عبده الى رجل يعتقه او طلاقها متى شاء هل له الرجوع

١٨٧

ان شئت فلا يملك العزل كذا ههنا لما قال وكلتك غير جائز الرجوع فقد الحق حكم هذا التوكيل
بحكم الامر ولو كان هذا التوكيل في البيع والشراء والاجارة والنكاح وغيرها فانه يصح
العزل عنه هكذا كان يقول الشيخ الامام رحمه الله تعالى وقال بعض مشايخنا انه لا يصح
العزل في كلها وليست فيه رواية مسطورة ولو قال وقت التوكيل كلما عزلتك
فانت وكيلي وكالة متصلة مرسلة فانه اذا عزله ينعزل لكنه يكون وكيلا وكالة مستقلة
لوجود الشرط لان تعليق الوكالة بما يخطر جائز ولو قال للوكيل كنت وكلتك وقلت
لك كلما عزلتك فانت وكيلي فيه فقد عزلتك عن هذا كله من الوكالة المطلقة
والمعلقة بالشرط فانه ينعزل عن ذلك كله فلا يكون وكيلا بعد ذلك لانه يكون وكيلا جديدا
لان من علق التوكيل بالشرط ثم عزله عن ذلك قبل وجود الشرط ينعزل الوكيل ولا يكون
وكيلا بعد ذلك لوجود الشرط وقال بعضهم في المعلق لا يملك العزل قبل وجود
الشرط ويكون الوكيل وكيلا بعد العزل وكالة مستقلة والاول اصح ولو ان الموكل
خاطب الوكيل بالعزل او كان غائبا فكتب الكتاب اليه بالعزل فبلغه الكتاب
ثم علم ما فيه انعزل وكذلك لو ارسل اليه رسولا كائنا ما كان الرسول عدلا كان او غير
عدل حرا كان او عبدا صغيرا كان او كبيرا بعد ان يبلغ الرسالة ويقول ان فلانا ارسلني
اليك ويقول اني عزلتك عن الوكالة فانه ينعزل ولو لم يكتب كتاب العزل ولا ارسل
اليه رسولا ولكنه عزله واشهد على عزله والوكيل غائب فانه لا ينعزل فان اخبره
بعزل موكله اياه رجلان عدلان او غير عدلين او اخبره رجل واحد عدل انعزل صدقه او لم
يصدقه الوكيل او لم يصدقه اذا ظهر صدق الخبر وان كان الذي اخبره واحدا
غير عدل فان صدقه انعزل بالاجماع وان كذبه لا ينعزل وان ظهر صدق الخبر في قول
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما انعزل الوكيل اذا ظهر صدق الخبر وان كذبه
وكذلك هذا الاختلاف في الشفيع اذا اخبره بالبيع واحد غير عدل فلم يصدقه ولم
يطلب الشفعة حتى ظهر عنده صدق الخبر بطلت الشفعة عندهما وعند ابي حنيفة رضي الله عنه
هو على شفعته وكذلك هذا الاختلاف في عبد جنى جناية في بني ادم ثم اخبر
مولاه واحد غير عدل ان عبده جنى فلم يصدقه حتى اعتقه فانه لا يصير مختارا للفداء
في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما يصير مختارا وكذلك الاختلاف
في العبد المأذون اذا بلغه حجر المولى **قال** والعزل الحكمي لا يحتاج فيه الى معرفة
الوكيل فينعزل سواء علم الوكيل او لم يعلم نحو ان يموت الموكل او يوكل وكيلا ببيع
عبده ثم ان الموكل اخرج العبد عن ملكه قبل ان يبيعه الوكيل او دبره او كاتبه
او وهبه ينعزل الوكيل علم به او لم يعلم وكذلك اذا وكل رجلا بان يخلع امرأته
ثم طلقها الزوج طلاقا بائنا ينعزل الوكيل ولو ان العبد عاد الى ملك الموكل
ينظر ان عاد الى ملكه فسخا عادت الوكالة وان عاد بملك جديد فلا تعود الوكالة **قال**

الحد بن
مستقلة
تعليق الوكالة بالخطر
الوكالة المعلقة بالشرط هل يعزل بالعزل قبل وجود الشرط
يطلب
تعالى عنه
ماذون
اذا حجر على مولاه وهو غايب فاخبر بذلك واحد غير عدل

وما فعله الوكيل قبل علمه بالوكالة فغير جايز يعني اذا وكل وكيلا ببيع عبده فباع الوكيل
قبل علمه بالوكالة لا يجوز بيعه حتى يجيزه الموكل او الوكيل بعد معرفته بالوكالة
ولو وكله بحضرته او كتب اليه بذلك كتابا فبلغه الكتاب وعلم ما فيه او ارسل
اليه رسولا في ذلك فبلغه الرسالة او اخبره بالتوكيل رجلان او رجل واحد عدل
صار وكيلا بالاتفاق ولو اخبره بذلك واحد غير عدل ان صدقه صار وكيلا
وان لم يصدقه ينبغي ان يكون على هذا الاختلاف عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
لا يكون وكيلا وعندهما يكون وكيلا كما اختلفوا في العزل ولو قال الموكل لرجل
اذهب بعبدي الى فلان فيبيعه فلان منك فذهب الرجل بالعبد اليه واخبره
ان صاحب العبد امره ببيعه واشتراه منه صح شراوه منه فان لم يخبره بذلك
واشتراه منه ذكر محمد رحمه الله تعالى في كتاب الوكالة البيع جايز وجعل معرفة المشتري
بالتوكيل كمعرفة البايع وذكر في الزيادات ان البيع لا يجوز وصور المسئلة في
المأذون وذكر في المأذون الكبير ما يدل على جواز البيع وهو ان يقول المولى لقوم
يا قوم بايعوا عبدي فاني قد اذنت له في التجارة فبايعوه جاز وان لم يعلم العبد
بامر المولى له بالمبايعة وليس التوكيل كالوصاية وهو ان رجلا اوصى الى رجل غايب
اي جعله وصيا بعد موته فمات الموصي ثم ان الوصي باع شيئا من تركة الميت قبل علمه
بالوصية والموت فان بيعه جايز في الاستحسان ويكون ذلك قبولا منه للوصية
حتى لا يملك اخراج نفسه منها والقياس ان لا يجوز والفرق بينهما ان الوصي يخلف
الموصي عند خلافته كالوارث فيقوم مقامه ولو ان الوارث باع تركة الميت
بعد موته وهو لا يعلم بموته جاز بيعه فكذلك الوصي وليس كذلك التوكيل وعزل
الوكيل عن الوكالة لان التوكيل امر منه والعزل نهي عنه واوامر العباد ونواهيهم
معتبر باوامر الله تعالى ونواهيه واوامر الله تعالى ونواهيه لا تلزم الا بعد
العلم والسماع الا ترى ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم شربوا الخمر بعد
حرمتها من غير علم فنزلت الاية في عذرهم وهو قوله تعالى ليس على الذين
امنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا اذا ما اتقوا وامنوا وعملوا الصالحات
وانهم صلوا الى بيت المقدس بعد ما حولت القبلة الى الكعبة ولم يومروا
بالاعادة قال ولا تجوز الوكالة في الحدود والقصاص التوكيل باستيفاء الحدود
والقصاص باطل بالاجماع ولا يجوز استيفاء الحدود والقصاص الا بحضرة
من يثبت له القصاص والحد فلو كان الموكل حاضرا وامر رجلا باستيفاء
القصاص جاز واقامة حد القذف وحد السرقة الى السلطان او القاضي
ولكنه لا يقام الا بحضرة المقذوف والمسروق منه ولو لم يوكل وكيلا الا اجنبيا

ولكنه وكل باثبات القصاص والحد فان التوكيل صحيح في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
واثبات الوكيل كاثبات الموكل وبعد القضا باثبات الوكيل لا يستوفي حتى يحضر
الموكل وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز الوكالة ولا تقبل البينة فيهما الا من الموكل
وقول محمد رحمه الله تعالى مضطرب في بعض الروايات ذكر قوله مع ابي حنيفة وفي بعضها
مع ابي يوسف وذكر الطحاوي قوله مع ابي حنيفة واما حد الزنا وحد
الشرب يحتاج فيهما الى الخصومة وتقبل البينة عليهما واما التعزير
فهو كساير حقوق الناس تقبل فيه الوكالة الا ترى انه يثبت مع الشبهة رجل
وامراتين قال واذا وكل رجل رجلا بان يبيع عبده غدا كان وكيلا في الغد وفيما
بعده وقبل الغد لا يكون وكيلا والاصل في هذا ان تعليق الاطلاقات
بالخطر جايز كالتوكيل وهو ان يقول اذا جاء غد فقد وكلتك وكالاذن للعبد
في التجارة وكالطلاق والعتاق وتعليق التمليكات والتقييدات بالخطر لا يجوز
كالبيع والهبة والصدقة والابرا في الديون وعزل الوكيل عن الوكالة والحجر على العبد
المأذون والرجعة في الطلاق الرجعي وما اشبه ذلك فانه لا يجوز تعليق هذه
الاشيا بالخطر فاذا عرفنا هذا فنقول اذا وكل رجل رجلا بان يبيع عبده
غدا لا يكون وكيلا قبل الغد لانه لم يوجد شرطه ويكون وكيلا بعد الغد ولا ينعزل
بمضي الغد لان تعليق العزل بالخطر لا يجوز بان قال اذا مضى غد
فقد عزلتك ولغد لا يصح قال واذا وكل رجل رجلا بان يبيع عبده فان قبض
الثمن في ذلك الى الوكيل وكذلك تسليم المبيع اعلم بان حقوق العقد
في البيع والشرا والاجارة والاستيجار وما كان مبادلة مال بمال ترجع الى
العاقد في حقوق عقده كالمالك والمالك كالاجنبي وهذا اذا كان الوكيل
من اهل ان يعقد لنفسه واما اذا لم يكن من اهل العقد لنفسه فلا تنصرف
حقوق العقد اليه وانما تنصرف حقوق العقد الى الموكل كالعبد المحجور والصبي
المحجور والمعتوه الذي يعقل البيع والشرا وحقوق العقد هي قبض
الثمن وتسليم المثمن ولو ان الموكل طالب المشتري بالثمن ليس له ذلك ولو امر
الوكيل الموكل بقبض الثمن فايهما طالب بالثمن اجبر المشتري على تسليم الثمن
اليه فلو نهى الوكيل الموكل عن قبض الثمن صح نهيه ولو نهى الموكل الوكيل
عن قبض الثمن لا يصح نهيه غير ان المشتري لو نقد الثمن الى الموكل يبرأ عن الثمن
استحسانا ولو كان الوكيل ابرا المشتري عن الثمن وابراه عن البعض او وهبه له
او حط عنه فان ذلك جايز ويضمن الوكيل للموكل كل ما اسقط عن المشتري

ما يجوز تعليقه بالخطر وما لا يجوز

بعد العزل الموكل هل الوكيل يبرأ

وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنه وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى لا يصح
ابراوه ولا هبته ولا حطه ولذلك اذا اخر الوكيل الثمن فهو على هذا الاختلاف
ولو فعل ذلك الموكل صح بالاجماع والوكيل هو الذي يطالب بتسليم المبيع اذا نقد
المشتري الثمن ولا يطالب الموكل به ولو استحق المبيع يرجع المشتري بالثمن
على الوكيل ان نقد الثمن الى الموكل رجع عليه بالثمن ولو لم يستحق المبيع ولكن
المشتري وجد به عيبا فله ان يخاصم الوكيل فاذا ثبت عليه العيب رده
عليه بقضا القاضي اخذ الثمن من الوكيل اذا نقده اليه ولو نقد الثمن الى الموكل
اخذ منه ولذلك الوكيل بالشراء هو المطالب بالثمن دون الموكل وهو الذي يقبض
المبيع من البايع دون الموكل فاذا استحق المبيع فهو الذي يتولى الرجوع بالثمن
على البايع دون الموكل ولو وجد بالمبيع عيبا فانه ينظر ان كان المبيع في يده بعد
ولم يسلمه الى الموكل فله ان يرده عليه بالعيب وان سلمه الى الموكل فلا يرد الا برضا
الموكل وكذلك هذا الحكم في الاجارة والاستيجار ولو كان هذا في العقود
التي هي مبادلة مال بغير مال كالنكاح والخلع والصلح عن دم العمد والكتابة والعتق
على مال كان الوكيل في هذه العقود معبرا فتنصرف حقوق العقد الى الموكل
دون الوكيل فان كان الوكيل بالنكاح وكيل الزوج فلا يواخذ الوكيل بالمهر وانما
يواخذ الزوج الا اذا ضمن فيواخذ بالضمان لا بالعقد وكذلك لو كان الوكيل وكيل
المراة ليس اليه قبض المهر ولذلك الوكيل بالكتابة ليس اليه قبض بدل الكتابة
ولذلك الوكيل بالخلع ليس اليه قبض بدل الخلع ان كان وكيل الزوج وان كان وكيل
المراة فلا يواخذ ببدل الخلع الا اذا ضمن ولذلك الوكيل بالصلح عن دم العمد
فهو على هذا ولو كان الوكيل بالبيع صبيا محجورا عليه فباعه نفذ بيعه
وتكون العهدة على الامر وكذلك لو وكله بالشرا فاشترى صح شراوه على الامر
ولا خيار للمشتري ولا للبايع من الوكيل المحجور عليه علم المشتري بكون البايع محجورا
عليه او لم يعلم في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال
اذا كان عالما فلا خيار له وان كان جاهلا فله الخيار لانه انما شرع في العقد
ليكون عهدته على العاقد فاذا لم تكن عليه العهدة فقد عدم رضاه
فله الخيار ان شا فسخ العقد وان شا امضاه. **مسالة** واذا باع الوكيل
او اشترى ثم اختلف في الثمن عنده كان القول قوله هذا على وجهين اما ان وكله
ببيع العبد ولم يسلم العبد الى الوكيل او سلم العبد اليه اما اذا لم يسلم
العبد اليه فقال الوكيل بعته من هذا الرجل وقبضت منه الثمن

وهلك في يدي

اسعوى من محجور عليه ولم يعلم بذلك هل له خيار

وهلك في يدي او قال دفعته الى الموكل وكذبه الموكل في البيع وقبض الثمن او صدقه في البيع
وكذبه في قبض الثمن فان الوكيل يصدق في البيع ولا يصدق في قبض الثمن في حق الموكل
والمشتري بالخيار ان شا نقد الثمن ثانيا الى الموكل وياخذ منه المبيع وان شا
فسخ البيع وله ان يرجع في الحالين جميعا على الوكيل بما نقده لان اقرار الوكيل
في حق نفسه جايز بقبض الثمن ولا يصح في حق الموكل ولذلك لو اقر الوكيل بالبيع
وزعم ان الامر قبض من المشتري الثمن وانكر الامر ذلك فان الوكيل يصدق
في البيع ولا يصدق في اقراره على الامر بالقبض فيخير المشتري كما ذكرنا الا انه
لا يرجع على الوكيل بشي لانه لم يقر بقبض الثمن وان صدقه الموكل في البيع وقبض
الثمن وكذبه في الهلاك او الدفع اليه فالقول قول الوكيل في دعواه الهلاك
او الدفع مع يمينه ويجبر الموكل على تسليم العبد الى المشتري ولا يومر المشتري
بان ينقد الثمن ثانيا لان وصول الثمن الى يد وكيله كوصوله الى يده ولو كان
العبد مسلما الى الوكيل فقال الوكيل قد بعته من هذا الرجل وقبضت منه الثمن فهلك
عندي او قال دفعته الى الموكل او قال قبض الامر الثمن من المشتري فان الوكيل
يصدق في ذلك كله ويسلم العبد الى المشتري ويبرا من الثمن ولا يمين على المشتري
لان العاقد قد اقر ببراته من الثمن واليمين على الوكيل فان حلف على ما يدعيه
برى من الثمن وان نكل عن اليمين يلزمه ضمان الثمن للموكل فان استحق العبد
بعد ذلك من يد المشتري فانه يرجع بالثمن على الوكيل اذا اقر بقبض الثمن منه
والوكيل لا يرجع على الموكل بما ضمن من الثمن للمشتري لان الموكل لم يصدقه
في قبض الثمن فاقرار الوكيل في حقه جايز ولا يجوز في حق الرجوع على الموكل
وله ان يحلف الموكل على العلم على قبض الوكيل فان نكل رجع عليه بما ضمن
ولو اقر الموكل بقبض الوكيل الثمن ولكنه كذبه في الهلاك او الدفع اليه فان الوكيل
يرجع بما ضمن عليه لان يد وكيله كيده ولو كان الوكيل لم يقر بقبض الثمن لنفسه
ولكنه اقر ان الموكل قبضه من المشتري فلا يرجع المشتري على الوكيل لانه لم يقبض
منه الثمن ولا يرجع على الموكل ايضا لان اقراره على الموكل لا يجوز ولو لم يستحق المبيع
ولكنه وجد به عيبا كان له ان يخاصم الوكيل فاذا رد عليه بقضا القاضي رجع
عليه بالثمن ان اقر بقبضه منه وللوكيل ان يرجع على الموكل بما ضمن اذا اقر
الموكل بقبض الوكيل الثمن ويكون المبيع للموكل وان لم يقر الموكل بقبض الوكيل الثمن
فلا يرجع الوكيل بما ضمن على الموكل وله ان يحلف الموكل على العلم على قبضه فان نكل
رجع عليه وان حلف فلا يرجع عليه ولكنه يبيع العبد فيستوفي ما ضمن من ثمنه
فان كان فيه فضلة ردها على الموكل وان كان فيه نقصان فلا يرجع بالنقصان
على احد ولو كان الوكيل لم يقر بقبض الثمن بنفسه ولكنه اقر بقبض الموكل فلا يرجع المشتري

ههنا

ن

كل

تمام

اذا اشترى من هو اولى واما الاب اذا اشترى مال ولده الصغير بمثل قيمته او باكثر
من قيمته او باقل قدر ما يتغابن الناس فيه في مثله جاز الشرا ولو اشتراه باقل
من قيمته قدر ما لا يتغابن الناس فيه لا يصح شراؤه وكذلك لو باع ماله من ولده
الصغير بمثل قيمته او باقل من قيمته او باكثر قدر ما يتغابن الناس فيه صح
البيع وان كان البيع باكثر من قيمته قدر ما لا يتغابن الناس فيه فانه لا يجوز
وكذلك حكم الجد اب الاب عند عدم الاب او وصيه واما حكم الوصي في بيع مال
اليتيم وفي الشرا لليتيم من الاجنبي كحكم الاب والجد ويخالفهما في البيع من نفسه
مال اليتيم وفي شراه مال نفسه لليتيم قال محمد رحمه الله تعالى لا يجوز بحال كالوكيل بالبيع
والشرا اذا فعل من نفسه وقال ابو حنيفة وابو يوسف رضي الله تعالى عنهما ان كان خيرا
لليتيم جاز وان كان شرا له فلا يجوز وذكر الطحاوي رحمه الله تعالى قول ابي يوسف مع محمد

باب ولا يجوز ابتياع الوكيل ما وكل بابتياعه الا ان يبتاعه بما يتغابن الناس
في مثله اذا لم يسم له في الوكالة ما يبتاعه به وجاز في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
بيع الوكيل ما وكل ببيعه بما يتغابن الناس فيه **باب** جملة من يتصرف بالتسليط
حكمهم على اوجه منهم من يجوز بيعه وشراؤه على المعروف ومنهم من يجوز
بيعه وشراؤه على المعروف وعلى خلافه ومنهم من يجوز بيعه كيف ما كان وشراؤه
على المعروف ومنهم من لا يجعل قدر ما يتغابن الناس فيه عفوا ومنهم من لا يجوز
بيعه ولا شراؤه ما لم يكن خيرا اما الوجه الذي يجوز البيع والشرا على المعروف
فهو الاب في مال ولده الصغير والجد بعد وفاة الاب وان علا والوصي
ويجوز ما يتغابن الناس فيه يجعل عفوا اما الوجه الذي يجوز البيع والشرا
على المعروف وعلى خلافه فهو المكاتب والعبد الماذون له في التجارة عند
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يجوز لهم ان يبيعوا ما يساوي الف درهم بدرهم
ويجوز لهم ان يشتروا ما يساوي درهما بالف درهم وفي قولهما لا يجوز الا على المعروف
واما الحر البالغ العاقل يجوز بيعه وشراؤه في مولهم جميعا كيف ما كان واما
الوجه الذي يجوز البيع كيف ما كان والشرا على المعروف فهو المضارب والشريك
شركة عنان او مفاوضة والوكيل بالبيع المطلق يجوز بيع هؤلاء بما يجوز
وهان وبأي ثمن كان عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما لا يجوز بيع
هؤلاء الا بالمعروف واما شراء هؤلاء لا يجوز الا على المعروف بالاجماع ولو اشتروا
بخلاف المعروف والعادة او بغير الدراهم والدنانير نفذ شراؤهم على انفسهم
وضمنوا ما نقدوا فيه من مال غيرهم بالاجماع واما الوجه الذي لا يجعل
قدر ما يتغابن الناس فيه عفوا فهو المريض اذا باع ماله في مرض موته
وحابا فيه قليلا وعليه دين مستغرق فانه لا ينفذ محاباته وان قلت والمشتري
بالخيار ان شاء ادى الثمن الى تمام القيمة وان شاء فسخ واما وصيه

بالثمن على الوكيل لانه لم يدفعه اليه ولا يرجع على الموكل ايضا لانهما لا يصدقانه عليه بالقبض
وعلى الموكل اليمين على البتات فان نكل رجع عليه والمبيع له وان حلف لا يرجع عليه
بشيء ولكن المبيع يباع عليه وذكر الطحاوي رحمه الله تعالى ان هذا الفصل ان الوكيل
يبيعه في قولهما وفي قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يبيعه ويجعل هذا كبيع مال
المديون ولكن الوكيل لو باعه يجوز بيعه لانه لما رده عليه فسخا عادت الوكالة واذا
بيع العبد يستوفي المشتري منه الثمن ان اقر الوكيل بقبض الموكل وان لم يقر بقبضه
بنفسه وان اقر بقبض الثمن وضمن المشتري ياخذ من الثمن مقدار ما غرم
فان كان فيه فضل رده على الموكل وان كان فيه نقصان فلا يرجع على احد **باب**
واذا دفع الرجل الى الرجل مالا ليدفعه الى رجل فذكر انه دفعه اليه وكذبه الامر في ذلك
والمامور له بالمال فالقول قوله في براءة نفسه عن الضمان والقول قول الاخر انه
لم يقبضه ولا يسقط دينه عن الامر ولا يجب اليمين عليهما جميعا وانما تجب على احدهما
لانه لا بد للامر من ان يصدق احدهما ويكذب الاخر فتجب اليمين على الذي كذبه دون الذي صدقه
فان صدق المامور في الدفع فانه يحلف الاخر بالله ما قبض فان حلف لم يسقط دينه ولم يظهر القبض
وان نكل ظهر قبضه وسقط عن الامر دينه وان صدق الاخر انه لم يقبضه وكذبه المامور
فانه يحلف المامور خاصة بالله لقد دفعته اليه فان حلف برئ وان نكل لزمه ما دفع اليه
وكذلك لو اودع مالا عند رجل ثم امر المودع بان يدفع الوديعة الى فلان فقال المودع قد
دفعت فهو على هذا التفصيل ولو دفع المودع الوديعة الى رجل فادعى انه قد دفعها
اليه بامر صاحب الوديعة وانكر صاحب الوديعة الامر فالقول قوله مع يمينه انه لم يامره
بذلك ولو كان المال مضمونا على رجل كالمغصوب في يد الغاصب او الدين فامر
صاحب الدين او المغصوب منه بان يدفعه الى فلان فقال المامور قد دفعت اليه وقال
فلان ما قبضت فالقول قول فلان انه لم يقبض ولا يصدق المامور على الدفع الا ببينة لان
في ذلك ابرا نفسه عن الضمان الا اذا صدقه الامر في الدفع فحينئذ يبرا ولا يصدق
على القابض والقول قوله انه لم يقبض مع يمينه ولو كذب الامر المامور انه لم يدفع وطلب
المامور يمينه فانه يحلف على العلم بالله ما يعلم انه دفع فان حلف اخذ منه الضمان
وان نكل سقط عنه الضمان **باب** ولا يجوز شرا الوكيل من نفسه ولا بيعه منها
وكذلك لو امر الموكل ان يبيعه من نفسه او يشتريه لم يجز ايضا ولو باعه الوكيل
من ابن له صغير لم يجز كانه باعه من نفسه وكذلك لو باعه من عبده او مكاتبه
لم يجز بالاجماع ولو باعه من ابويه وان علوا او باعه من اولاده وان سفلوا او باعه
من زوجته او الزوجة باعته من زوجها او باعه ممن لا يجوز شهادته له جملة لا يجوز
بيعه في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما يجوز ولو امر الموكل بالبيع
من هؤلاء او اجاز له ما صنع فباعه من هؤلاء يجوز بالاجماع الا ان يبيعه من نفسه
او من ولده الصغير او من عبده ولا دين عليه فانه لا يجوز وكذلك حكم الوكيل بالشراء

بعد وفاته فانه اذا باع تركته لقضاء الدين وحابا فيه قدر ما يتغابن الناس فيه صح بيعه ويجعل ذلك منه عفوا وكذلك لو باع المريض ماله من بعض ورثته وحابا فيه وان قل لا يجعل عفوا ويخير المشتري في قولهما وقال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يجوز البيع وان كان باكثر من قيمته حتى يجيز سائر الورثة وليس عليه دين وكذلك لو باع المضارب مال المضاربة ممن لا تجوز شهادته له وحابا فيه قليلا لا يجوز بيعه ولا يجعل ذلك عفوا وكذلك الوصي لو باع من هؤلاء وحابا فيه قليلا ولو باع بمثل قيمته جاز بخلاف الوكيل اذا باع ممن لا تجوز شهادته له بمثل قيمته لم يجز في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لان بناء المضاربة والوصية على العموم فجاز بيعه من هؤلاء الا اذا لحقته التهمة بالمحاباة وبناء الوكالة على الخصوص وكذلك العبد المأذون اذا باع من مولاه وعليه دين وحابا فيه قليلا لم يجز واما الوجه الذي لا يجوز حتى يكون خيرا فهو الوصي اذا باع من اليتيم او اشترى له فهو على الاختلاف الذي ذكرنا ولو كانت الوكالة بالبيع مقيدة يراعى فيها القيد بالاجماع فاذا خالف نقدا لم ينفذ ويتوقف على اجازة الموكل الا ان يكون خلافه الى خير فيجوز نحو ان يوكله ببيع عبده هذا بالف درهم فباعه بالف درهم او باكثر ينفذ البيع وان باعه باقل لم ينفذ وكذلك لو باعه بغير الدراهم لم ينفذ وان كانت قيمته اكثر من الف درهم ولو وكله بالبيع بالف درهم حالة فباعه بالف نسيئة لم يجز ولو وكله بان يبيعه بالف نسيئة فباعه بالف درهم حالة جاز البيع لانه خالف الى خير وكذلك الوكالة بالشراء على هذا التفصيل ولو وكله بان يشتري له جارية يطأها او قال اتخذها ام ولد فاشترى له جارية رتقاء او اخته من الرضاعة او جارية ذات زوج او مجوسية فلا يجوز الشراء على الموكل وينفذ على الوكيل لانه خالف القيد والاصل ان المطلق يجري على اطلاقه حتى يخصه بالعرف او بالشرط والمقيد [illegible] فيه القيد الا اذا لم يفد اعتباره **قال** والمقدار الذي يتغابن الناس فيه نصف العشر او اقل منه وان كان اكثر من نصف العشر فهو مما لا يتغابن الناس فيه هكذا اعتبر محمد رحمه الله تعالى في الجامع في ابواب الزكاة وروي عن نصير بن يحيى انه قال قدر ما يتغابن الناس فيه في العروض ده نيم وفي الحيوان ده يازده وفي العقار ده دوازده **قال** ومن وكل بان يبتاع عبدا فابتاع نصفه له او ما سواه من اجزائه فانه لا يلزم الآمر ويلزم الوكيل فان ابتاع باقيه قبل الخصومة لزم الآمر كله عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله تعالى وفي قول زفر رحمه الله تعالى يلزم الوكيل دون الآمر ولو اختصم الموكل مع الوكيل الى القاضي قبل ان يشتري الوكيل الباقي والزم القاضي الوكيل ثم ان الوكيل اشترى الباقي بعد ذلك يلزم الوكيل في قولهم جميعا وكذلك هذا الحكم في جميع الاشياء التي في تبعيضها مضرة ويكون التبعيض فيها عيبا كالعبد والامة والدابة والثوب وما اشبه ذلك ولو وكله بشراء شيء ليس في تبعيضه

مضرة

مضرة ولا يكون التبعيض فيه عيبا فاشترى نصفه لزم الآمر سواء اشترى الباقي او لم يشتر نحو ان يوكله بشراء كر من حنطة بمائة درهم فاشترى نصف الكر بخمسين درهما لزم الآمر وكذلك لو وكله بشراء عبدين فاشترى له احدهما لزم الآمر في قولهم وكذلك لو وكله بشراء جماعة من العددي فاشترى واحدا منها لزم الآمر ولو وكله بان يبيع عبده فباع نصفه او جزءا منه معلوما جاز بيعه في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه سواء باع الباقي منه او لم يبع وعندهما لا يجوز بيع نصفه الا ان يبيع الباقي فحينئذ يجوز بيعه فيهما بخلاف البيع كالشراء وابو حنيفة رضي الله تعالى عنه فرق بينهما لان من مذهبه ان الوكالة بالبيع المطلق يراعى فيها العموم وفي الوكالة بالشراء تعتبر فيها العرف ولا يجري لفظه على العموم وكذلك هذا الاختلاف في كل شيء في تبعيضه مضرة ويكون الاشتراك فيه عيبا فاما اذا كان الشيء ليس في تبعيضه مضرة ولا يكون الاشتراك فيه عيبا كالكيلي والوزني والعددي المتقارب اذا وكله ببيعه فباع بعضه جاز البيع في قولهم جميعا **قال** ومن وكل ببيع شيء ولم يسم له نقدا ولا نسيئة له ان يبيعه نسيئة في قولهم اما على قول ابي حنيفة فلانه لا يعتبر العرف في الوكالة بالبيع المطلق وعلى قولهما يجوز البيع لان البيع بالنسيئة متعارف فيما بين الناس ولو باع الى اجل لا يتعارف مثله في العادة جاز في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما لا يجوز وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال اذا بين الموكل وجه التوكيل حاجته الى ثمنه نحو ان يبيع عبدي لاقضي من ثمنه ديوني او لاشتري به طعاما لاهلي او ما اشبه ذلك فاذا باع الوكيل نسيئة لم يجز وثلاث مسائل بعد هذا ذكرناها في اول كتاب الوكالة وهو ان الوكيل اذا وكل غيره ومسألتان ذكرناهما في كتاب البيوع وهما ان من باع عبد الغير بغير امره او اشترى شيئا لآخر بغير امره فاستغنيا عن اعادتهما **قال** واذا وكل رجل رجلين ببيع عبد او بابتياعه ففعل احدهما دون الآخر لم يجز حتى يجيزه الموكل او الوكيل الآخر والاصل في هذا ان الوكيلين بالمبادلة اذا تولى احدهما المبادلة دون صاحبه لم يجز ولم ينفذ حتى يجيزه الموكل او الوكيل الآخر ولا يجوز فعل احدهما لان المبادلة تتعلق بالراي والمشورة وقد رضي برأيهما ولم يرض براي احدهما والوكيلان بالبيع والوكيلان بالشراء على السواء سواء كان الثمن مسمى او لم يكن والوكيل الآخر حاضر او غائب الا ان في الشراء ينفذ عليه ولا يتوقف لان الشراء اذا وجد نفاذا على العاقد فانه ينفذ ولا يتوقف بخلاف البيع فانه يتوقف على اجازة الموكل او الوكيل الآخر وكذلك الوكيلان بالتزويج والكتابة والخلع والعتق على مال اذا فعل احدهما فانه لا يجوز حتى يجيزه الموكل او الوكيل الآخر واما الوكيلان بالعتق على غير مال والوكيلان بالطلاق على غير مال لاحدهما ان يعتق ويطلق وكذلك الوكيلان بالخصومة لاحدهما ان يخاصم الا انه اذا انتهى الى قبض المال فلا يجوز قبض احدهما حتى يجتمعا عليه لان الخصومة مما لا يتأتى فيها الاجتماع والقبض مما يتأتى فيه الاجتماع وكذلك لو وكل اثنين بتسليم

ما وهب الى الموهوب له فسلم احدهما صحت الهبة وكذلك لو وكل اثنين بقضا الدين وسلم
اليهما المال فقضى احدهما جاز واما الوصيان فليس لاحدهما التصرف الا بامر صاحبه
في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى عنهما كالوكيلين بالبيع الا في اشيا معروفة مذكورة في كتاب
الوصايا وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى لكل واحد منهما ولاية التصرف على حدة ولو دفع
ماله الى اثنين مضاربة فليس لاحدهما التصرف الا بامر صاحبه بالاتفاق **مسألة**
ومن وكل بان يبتاع عبدا ولم يسم له جنسا ولا مالا كانت الوكالة فيه باطلة اعلم
بان الشرط في صحة الوكالة في الرقيق احد الامرين اما بيان جنس الرقيق او بيان
الثمن فاذا لم يبين واحدا منهما فلا تصح الوكالة اما بيان الجنس فهو ان يبين نوعا
منها كالتركي والسندي والهندي وما اشبه ذلك واما بيان الثمن وهو ان يقول
اشتر لي عبدا بالف درهم فاشترى الوكيل عبدا بالثمن المسمى وقيمته مثل الثمن او اكثر
او اقل قدر ما يتغابن الناس في مثله جاز للوكيل وان كان بخلافه ينفذ عليه ولا ينفذ
على الموكل ولو اشترى عبدا ببعض المسمى فانه ينظر ان كانت قيمة العبد تبلغ الثمن
الذي اشتراه به لا يلزم الموكل لانه خالف الى الشر لانه امره ان يشتري عبدا بالف
درهم وهذا الوكيل قد اشترى عبدا يساوي خمسمائة ولو وكله بان يبتاع دابة او ثوبا
وسمى له الثمن او لم يسم فالوكالة باطلة لان اسم الدابة يقع على اجناس مختلفة
على الخيل والبغال وغيرها وكذلك اسم الثوب يقع على اجناس مختلفة كثوب ابريسم
وثوب قطن وثوب كتان وغيرها فما لم يبين جنسا منها لم يصح التوكيل ولو سمى
وقت التوكيل حمارا فان التوكيل صحيح بين له الثمن او لم يبين فان اشترى الوكيل
حمارا بمثل قيمته او باقل او باكثر قدر ما يتغابن الناس في مثله جاز على الموكل
اذا كان الحمار بحال يشتري مثله الموكل وان كان بحال لا يشتري مثله الموكل
فانه يلزم الوكيل وان اشتراه بمثل قيمته نحو ان يكون مكاريا فوكل وكيلا بان يشتري
له حمارا للعمل والحمل فاشترى له حمارا مصريا يصلح للركوب دون العمل لا يلزم الموكل
لان حال موكله خص امره فان بين له ثمنا فاشترى له حمارا بالمسمى من الثمن
وقيمته مثل الثمن او اكثر او اقل قدر ما يتغابن الناس في مثله جاز على الموكل وان كان
بخلاف ذلك جاز على الوكيل وان اشترى له حمارا ببعض المسمى فالجواب فيه كما ذكرنا
في التوكيل بشرا العبد وبين له الثمن وكذلك هذا الحكم فيما اذا بين له وقت التوكيل
فرسا او بغلا او بعيرا صح التوكيل بين الثمن او لم يبين وكذلك لو بين له وقت التوكيل
في الثوب جنسا كالهروي والمروي وما اشبه ذلك فحينئذ صح التوكيل على ما ذكرنا
ولو عم الوكالة في الثوب والدابة يصح التوكيل وان لم يبين جنسا منها نحو ان يقول
للرجل اشتر لي بالف درهم اي ثوب شئت او اشتر دابة اي دابة شئت له ما يشتري
الملك منها فانه يصح وصار حكمه حكم البضاعة والمضاربة لانها عمت وان لم يبين
نوعا منها لما انه فوض الامر اليه كما ذكر ههنا والاصل ان الوكالة على ضربين

تصرف احد الوصيين

تصرف احد المضاربين

عامه وخاصه

عامة وخاصة فالعامة ان يفوض الامر اليه والخاصة ان لا يفوض الامر
اليه فبيان الجنس شرط في صحة الوكالة الخاصة وليس بشرط لصحة الوكالة
العامة وبيان الوصف ليس بشرط فيهما جميعا ولو وكله بشرا دار
ولم يسم ثمنها ولا عين الدار فان التوكيل لا يصح ولو بين له الثمن فالتوكيل صحيح وان لم يعين
الدار يقع على دور المصر الذي وقعت فيه الوكالة لا على دور ما سواه من الامصار
وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال لا تصح الوكالة ببيان الثمن حتى يبين
مصرا من الامصار ولو عين الدار صح التوكيل والشرط في هذا اما بيان الثمن
واما بيان الدار على ما ذكرنا في الرقيق ولو وكله بشرا حنطة او شرا دهن
فالشرط فيه اما بيان قدر الثمن واما بيان قدر المثمن ولو وكله بان يشتري
له جوهرا ان لم يسم الثمن لا يجوز ولا يكون معلوما الا ببيان الثمن لانه مجهول
جهالة فاحشة وان بين الثمن جاز

كتاب الاقرار

قال ابو جعفر رحمه الله تعالى اذا اقر الرجل فقال لفلان علي شي ثم قال هو كذا
لشي ذكره لم يلزمه غيره الاصل ان جهالة المقر له تمنع صحة الاقرار
نحو ان يقول لزيد علي الف درهم لان زيدا في الدنيا كثير الا ان يعين وكذلك جهالة
المقر تمنع صحة الاقرار نحو ان يقول رجلان لرجل لك على احدنا الف درهم
لان المقضي عليه مجهول وجهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار والبيان
في ذلك الى المقر لانه هو المجمل فالبيان اليه فان بين شيا ينظر ان كان ذلك الشي
مما لا يثبت دينا في الذمة فلا يقبل منه نحو ان يقول عنيت به حق الاسلام او كفا
من تراب او غيره واما اذا بين جنسا يثبت ذلك دينا في الذمة فانه يصح
اقراره وبيانه قل ذلك او كثر نحو ان يبين انه حبة او فلس او جوزة او ما اشبه
ذلك ثم المقر له لا يخلو اما ان يصدقه في بيانه وادعى عليه زيادة او يكذبه
في بيانه ويدعي عليه مالا آخر اما اذا صدقه في بيانه وادعى عليه زيادة فانه
ياخذ منه ما بين وله ان يحلفه على الزيادة او يقيم عليه البينة واما اذا ادعى عليه
دينا آخر ورد عليه اقراره واشتغل بالدعوى بطل ما بين لان الاقرار اذا ورد
عليه الرد ارتد وعليه البينة على ما يدعيه او يحلفه وكذلك لو كان ما اقر به
معلوم الجنس والقدر مجهول الوصف فبيان الوصف اليه **قال** ولو قال
له علي عشرة دراهم الا سبعة لم يلزمه الا ثلاثة دراهم الاصل في هذا
ان الاستثنا على ضربين استثنا تعطيل واستثنا تحصيل وكلاهما لا يصح مفصولا
واذا كان موصولا فان استثنا التعطيل يبطل حكم الكلام وصار كانه لم يتلفظ
به وهو ان يقول ان شا الله تعالى او ما شا الله تعالى او قال الا ان لم يشا الله تعالى
واما استثنا التحصيل فالفاظه المستعملة في الكتب ثلاثة الا وغير وسوى
وانما يصح هذا الاستثنا بشرط ان يحصل شي من اقراره بعد الاستثنا ليصير
متكلما بالحاصل بعد الاستثنا نحو ان يقول لفلان علي عشرة دراهم الا تسعة لزمه

درهم واحد

كانه قال له علي درهم وللادرهم استثنان درهم وعشرة دراهم الا تسعة هذا في ظاهر
الرواية وروى عن ابي يوسف رحمه الله انه قال استثنا الكثر المسمى لا يصح ويلزمه
جميع العشرة ولو قال له علي عشرة دراهم الا عشرة فالاستثنا باطل ويلزمه
جميع العشرة لان هذا رجوع وليس باستثنا لانه لم يحصل من اقراره شي والرجوع
عن الاقرار باطل هذا اذا كان الاستثنا من جنس لفظ المستثنى منه
وان كان الاستثنا من خلاف جنس لفظ المستثنى منه صح الاستثنا وان اتى
على جميع المسمى نحو ان يقول نسائي طوالق وليس له نسا غيرهن لا يصح الاستثنا
ولم تطلق واحدة منهن وقيل هذا اذا كن دون الاربع فاما اذا كن اربعا فلا يصح
الاستثنا وطلقن لانه لا يتصور استثنا غيرهن فيما ذكر ولو قال نسائي طوالق
الا نسائي لم يصح الاستثنا وطلقن كلهن وكذلك لو قال عبيدي كلهم احرار الا عبيدي
لم يصح الاستثنا وعتقوا كلهم ولو قال عبيدي احرار الا هؤلاء وليس له عبيد غير هؤلاء
لم يعتق واحد منهم ولو قال اوصيت بثلث مالي الا الف درهم وماله ثلث
ماله الف درهم صح الاستثنا وبطلت الوصية ولو قال اوصيت (لفلان) بثلث الا ثلث مالي
لم يصح الاستثنا وكان للموصى له ثلث ماله قال ولو قال لفلان علي عشرة دراهم
الا ثلاثة دراهم الا درهما لزمه ثمانية دراهم لانه استثنى درهما من الثلاثة المستثناة
فبقي درهمان ثم استثنى درهمين من العشرة فلزمه ثمانية والاستثنا من المستثنى الحاق
المستثنى به والمستثنى منه كان سبعة فالحقنا به درهما فصار ثمانية دراهم
وهذا كما قال الله عز وجل الا ال لوط انا لمنجوهم اجمعين الا امراته استثنى ال لوط
من المهلكين واستثنى امراة لوط من اله فالحقناها بالمهلكين ولو قال له علي عشرة دراهم
الا سبعة دراهم الا خمسة دراهم الا ثلاثة دراهم الا درهما فانك تنظر الى المستثنى
الاخير وهو درهم فتستثنيه من الذي يليه وهو ثلاثة دراهم فيبقى درهمان ثم تستثني
الباقي وهو درهمان من الذي يليه وهو خمسة فيبقى منها ثلاثة دراهم ثم تستثني
الباقي وهو ثلاثة دراهم من الذي يليه وهو سبعة فيبقى منها اربعة ثم تستثني
الباقي وهو اربعة مما قبله فتبقى ستة دراهم فيلزمه ذلك وكذلك الحكم اذا دخل
الاستثنا في الاستثنا وان طالت قال ولو قال لفلان علي عشرة دراهم الى شهر
وقال المقر له بل هي حالة كان القول قول المقر له لانه اقر وادعى الاجل فاقراره صحيح
ودعواه الاجل باطلة الا اذا صدقه المقر له في الاجل او اقام البينة على ذلك او حلفه
فنكل ولو قال كفلت لك بعشرة دراهم الى شهر وادعى المقر له انه كفل له بها حالة
القياس ان يكون القول قول المقر له كالمسئلة الاولى وبه اخذ ابو يوسف رحمه الله
وفي الاستحسان القول قول المقر وهو قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما لانه ادعى
موضوع الكفالة لان الكفالة عند الناس انما تكون مؤجلا فلا يصدق في الاجل وفي دعواه

دعوى ... الاجل

قال

[هامش: الا هؤلاء — وكذلك — الاستثنا من المستثنى الحاق المستثنى به — دراهم — على هذا القياس]

قال ولو قال له علي عشرة دراهم وسكت ثم قال الا درهما لزمه عشرة دراهم وكان الاستثنا
بعد السكوت باطلا لانه لما سكت اعطي لكلامه حكم الصحة فلا يملك ابطاله بالاستثنا
الا ترى انه لو قال بعد السكوت ان شا الله تعالى لا يبطل اقراره ولو قال لفلان علي كر حنطة
وكر شعير الا كر حنطة وقفيز شعير فان استثنا كر الحنطة باطل بالاجماع لانه استثنى
جميع المسمى ويبطل استثنا قفيز شعير ايضا في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لانه
لما الغي استثنا كر الحنطة صار كسكتة سكتة ثم استثنى القفيز من الشعير فلم يصح
وعندهما يصح لان الكلام موصول وكذلك هذا الاختلاف اذا قال لعبده انت حر وحر
ان شا الله تعالى عتق العبد ولغي الاستثنا في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لان تكرار لفظة
التحرير لغو فصار كسكتة وعندهما لا يعتق لان الكلام موصول قال ولو قال لفلان
علي عشرة ودرهم كان عليه عشرة ودرهم وهذا جواب الاستحسان وفي القياس يلزمه
درهم واحد واليه البيان في العشرة وكذلك لو قال له علي عشرة ودرهمان لزمه اثنا عشر
درهما استحسانا ولو قال له علي عشرة وثلاثة دراهم لزمه ثلاثة عشر قياسا واستحسانا
وكذلك لو قال له علي عشرة ودينار او ديناران فهو على هذا التفصيل وكذلك لو عطف
على العشرة واحدا او اثنين من الكيلي والوزني والعددي المتقارب يكون بيانا ويلزمه
الكل من ذلك الجنس استحسانا ولو عطف على العشرة ثلاثة منها يكون بيانا قياسا واستحسانا
ولو قال لفلان علي عشرة وثوب او عشرة وثوبان لزمه الثوب او الثوبان والبيان
في العشرة الى المقر وكذلك لو عطف على العشرة المبهمة واحدا من العددي المتفاوت
او اثنين منه فالجواب ما قد ذكرنا ولو عطف على العشرة ثلاثة منها نحو ان يقول علي
عشرة وثلاثة اثواب او ثلاثة اغنام وما اشبه ذلك يكون بيانا للعشرة في قولهم جميعا
ويلزمه الكل من ذلك الجنس ولو قال له علي عشرة فالبيان اليه ان قال دراهم او دنانير
او جوز كان القول قوله كما ذكرنا في اول هذا الكتاب انه اذا قال لفلان علي شي فالبيان
اليه قال ولو قال لفلان علي درهم لا بل دينار يلزمه الدرهم والدينار اذا ادعى
المقر له كلاهما لانه اقر بالدرهم ثم رجع واقر بالدينار فاقراره بالدينار صحيح ورجوعه
عن الدرهم باطل هذا اذا ذكر بعد كلمة لا بل من خلاف جنس الاول نحو ان يقول
له علي كر حنطة لا بل كر شعير وما اشبه ذلك لزمه كلاهما ولو كان ما بعد كلمة لا بل
من جنس الاول نحو ان يقول له علي درهم لا بل درهمان والمدعي يدعي ثلاثة دراهم
فالقياس ان يلزمه الكل كما ذكرنا فيما اذا كانا من جنسين مختلفين وهو قول زفر
رحمه الله تعالى وفي الاستحسان يلزمه اكثرهما ويحمل كلمة لا بل على تدارك الغلط
والخبر مما يقع فيه الغلط ولو قال لفلان علي كر حنطة لا بل كران او قال لفلان علي
الف درهم سود لا بل بيض يلزمه الف درهم بيض وانما يلزمه اكثرهما في المقدار
والوصف ولو قال العبد في يده هذا العبد لزيد لا بل لعمرو او قال هذا العبد لزيد
لا بل اغتصبته من عمرو او قال هذا العبد لزيد لا بل اودعنيه عمرو وادعى كل واحد

[هامش: سكت ثم قال ان شاء الله — او فلوس — دراهم — لو كانا من جنس — منهما]

ان العبد له ففي هذه المسايل الثلاث يسلم العبد الى المقر له الاول وهو زيد ثم ينظر
ان دفع العبد الى الاول بقضا القاضي لم يغرم لعمرو شيئا وان دفع اليه بغير القضا غرم لعمرو
قيمته وهذا اذا كان اقراره لعمرو موصولا وان كان اقراره لعمرو مفصولا غرم لعمرو قيمته
سوا سلم العبد الى الاول بقضا او بغير قضا ولو كان اقراره لعمرو بالوديعة والدفع فقد
اختلفوا فيه قال ابو يوسف رحمه الله تعالى هذا الفصل واقراره لعمرو سوا وقال محمد رحمه الله تعالى
هذا الفصل واقراره لعمرو بالغصب سوا وقد ذكرناه قال ولو قال لفلان علي من درهم
الى عشرة كانت عليه تسعة دراهم في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قول ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله تعالى تلزمه عشرة دراهم وفي قول زفر رحمه الله تعالى تلزمه ثمانية دراهم وكذلك لو قال
ما بين درهم الى عشرة ولو قال ما بين هذين الحايطين لفلان لا يدخل الحايطان في الاقرار
في قولهم جميعا وكذلك لو وضع بين يديه عشرة دراهم مرتبة وقال لفلان علي ما بين هذا
الدرهم الى هذا الدرهم واشار الى الدرهمين من الجانبين فالمقر به ثمانية بالاجماع ولو قال
له علي من درهم الى عشرة دنانير او من دينار الى عشرة دراهم فابو حنيفة رضي الله تعالى عنه
يجعل الحد الذي لا يدخل من افضلهما ويقول عليه اربعة دنانير وخمسة دراهم وهما قالا يلزمه
خمسة دراهم وخمسة دنانير وقال زفر رحمه الله تعالى عليه من كل جنس اربعة ولو قال له علي
من عشرة دراهم الى عشرة دنانير يلزمه عشرة دراهم وتسعة دنانير وكذلك لو قال من عشرة
دنانير الى عشرة دراهم قدم او اخر فهو سوا وفي قولهما يلزمه كله وكذلك هذا الاختلاف
في الوصية والطلاق قال ولو قال لفلان علي دينار الا درهما الاستثنا اذا كان من جنس
ما اقر به فان الاستثنا صحيح بالاجماع اذا بقي من اقراره بعد الاستثنا شي وان كان
لا يبقى فالاستثنا باطل وان كان الاستثنا من خلاف جنس ما اقر به فالقياس ان الاستثنا
لا يجوز وهو قول محمد وزفر رحمهما الله تعالى واما في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما
ينظر ان كان ما استثنى مما له مثل من جنسه كالكيلي والوزني والعددي المتقارب
نحو ان يقول لفلان علي الف دينار الا درهما او الا قفيز حنطة او قال الا مائة جوزة
فان الاستثنا صحيح ويطرح مما اقر به قدر قيمة ما استثنى فان كانت قيمة ما استثنى
تاتي على جميع ما اقر به لا يلزمه شي وان كان الاستثنا مما ليس له مثل من جنسه نحو ان يقول
لفلان علي دينار الا ثوبا او الا شاة لم يصح الاستثنا ويلزمه جميع ما اقر به بالاجماع فابو حنيفة
رضي الله تعالى عنه وابو يوسف رحمه الله تعالى فرقا بين المسالتين وقالا في المسالة الاولى ما اقر به يثبت دينا
في الذمة وما استثنى ايضا كذلك فقد تجانسا من هذا الوجه ولا مجانسة في المسالة الثانية
من جميع الوجوه فلذلك لم يصح الاستثنا ههنا وصح في المسالة الاولى قال واذا قال الرجل
لرجل اخذت منك الف درهم وديعة فهلكت عندي وقال صاحب المال لا بل اخذتها
غصبا فالقول قول المقر له مع يمينه على دعوى المقر حتى يمينه من ايداعه اياه والمقر
ضامن لان المقر لما اقر بالاخذ فقد اقر بالجناية لان اخذ مال الغير جناية في الاصل
ثم ادعى الاذن من صاحبه وصاحبه منكر فالقول قوله مع يمينه ولو قال المقر اخذتها
منك وديعة فقال المقر له بل اقرضتك فالقول قول المقر مع يمينه على دعوى المقر له

لانها

مع يمينه على دعوى المقر

لانها نصا دفعا لان الاخذ كان بالاذن فلا ضمان عليه غير ان المقر له ادعى عليه الضمان
فلا يصدق الا ببينة ولو قال المقر دفعت الي الف درهم او قال دفعت الي الف
وديعة او قال اعطيتني الف درهم وديعة فهلكت عندي وقال المقر له بل غصبتها
مني فالقول قول المقر مع يمينه لانه انكر الجناية حيث اضاف الفعل الى المقر له
ولو قال اعرتني ثوبك فهلك عندي او قال اعرتني دابتك فهلكت عندي وقال المقر له
بل غصبتها مني فانه ينظر ان هلك قبل اللبس او قبل الركوب فلا ضمان عليه لانه لم يضف
الفعل الى نفسه ولم توجد منه جناية فان وجد منه اللبس او الركوب ضمن
لانه وجد منه الجناية فلا يبرا من الضمان الا باذن صاحبه وكذلك اذا قال دفعت الي الف
مضاربة فهلكت عندي وقال المقر له بل غصبتها مني فانه ينظر ان هلكت قبل التصرف
فلا ضمان عليه وان هلكت بعد التصرف ضمن قال ولو قال لفلان علي الف درهم
من ثمن متاع ثم قال هي زيوف او نبهرجة لم يصدق وكذلك لو قال اقرضني الف درهم
او قال لفلان علي الف درهم قرض الا انها زيوف او نبهرجة او ستوقة او رصاص وادعى
المقر له انها جياد لا يصدق المقر على ما ادعى في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
سوا وصل او فصل لانه اقر بالمتبوع واستثنى التبع فلم يجز كما لو اقر لرجل بالدار
واستثنى بناها لنفسه فانه لا يجوز وتكون الدار مع البنا للمقر له كذلك ههنا
الجودة تبع وكذلك لو اقر بما هو فلس من ثمن مبيع او قرض الا انها من الفلوس الكاسدة
فانه لا يصدق وصل او فصل وقال ابو يوسف ومحمد رضي الله تعالى عنهما ان وصل باقراره
صدق وان فصل لم يصدق وكان ابو يوسف رحمه الله تعالى يقول اولا في الستوقة والرصاص
والفلوس الكاسدة انه لا يصدق في ثمن المبيع وان وصل ذلك بكلامه لانه يدعي
فساد البيع ثم رجع عن ذلك وقال يصدق في الكل اذا وصل لانه ما اقر الا بعقد
فاسد وما ذكر الطحاوي من قول ابي يوسف رحمه الله تعالى هو قوله الاول وقوله الاخر
مع محمد رحمهما الله تعالى ولو قال لفلان علي كر حنطة من ثمن مبيع او قرض الا انها من الحنطة
الرديئة الفاسدة فالقول قول المقر وصل او فصل لان الوصف ليس بتبع في الكيلي والوزني
الا ترى انه لو جعل ثمنا في البيع لا يجوز حتى يذكر وصفه ولو قال لفلان علي الف درهم من ثمن
مبيع او قرض الا انها من وزن خمسة ان وصل ذلك باقراره صدق وصار كانه استثنى
بعضها موصولا وان فصل لم يصدق لان وزن دراهمنا من وزن سبعة ولو قال
غصبت منك الف درهم او قال اودعتني الف درهم الا انها زيوف او نبهرجة
وادعى المقر له انها جياد فالقول قوله وصلا او فصلا لانه اقر بالقبض لا بالعقد والقبض
يرد على الزيوف تارة وعلى الجياد اخرى ولو قال الا انها ستوقة او رصاص فان وصل
صدق لانه وصل البيان بكلامه في حالة يملك ابطال ما اقر به اصلا بالاستثنا
فصار مصدقا وان فصل لم يصدق لان الستوقة والرصاص ليست من الدراهم حقيقة
واقراره انصرف الى الدراهم المطلقة ولا كذلك الزيوف والنبهرجة لانهما من الدراهم
المطلقة في الحقيقة الا ان بهما عيبا فلذلك افترقا ولو قال لفلان علي الف درهم من ثمن
جارية باعنيها الا اني لم اقبضها فانه لا يصدق انه لم يقبضها وصلا او فصل صدقه

اقر بالمتبوع واستثنى التبع

الوصف ليس بتبع في الكيلي والوزني

لو جعل الكيلي او الوزني ثمنا لا يجوز حتى يذكر وصفه

المقوله في السبب اولم يجد فيه وهذا قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وكان ابو يوسف رحمه الله تعالى
يقول اولا ان وصل صدق وان فصل لم يصدق ثم رجع وقال بيّنا المقر له عن السبب
فان صدقه في السبب بانه من ثمن جارية ولكن ادعى عليه القبض فالقول قول المقر وصل
او فصل وان كذبه في السبب وادعى عليه الفا اخرى ان وصل صدق وان فصل لم يصدق
وهو قول محمد رضي الله تعالى عنه ولو قال اشتريت منك عبدا او جارية بالف درهم الا اني لم اقبضه
صدق وصل او فصل ولو قال لفلان علي الف درهم من ثمن هذا العبد فانه ينظر ان كان
العبد في يد هذا المقر له او في يد المقر وصدقه المقر له في السبب فانه يسلم العبد
الى المقر ويأخذ منه الف درهم وكذلك لو كان العبد في يد المقر ولو كذبه في السبب
وقال العبد لك ولم ابع منك ولكن لي عليك الف درهم بسبب اخر فان العبد للمقر له
ولا ياخذ من المقر شيئا من الثمن لانه اقر بشرط سلامة العبد له ولم يسلم له العبد والاقرار
اذا كان بشرط يراعى فيه شرطه ولو كان العبد في يد غيرهما فان امتنع صاحب اليد عن تسليمه
الى المقر فلا يجب على المقر شيء من الثمن وان وصل العبد الى المقر فانه يلزمه ما اقر به
قال ومن اقر بدين في مرض موته لاجنبي جاز اقراره وان اتى ذلك على جميع ماله وهو
متقدم على الميراث والوصية الا انه يؤخر عن دين الصحة ودين الصحة ما كان ثبوته
بالاقرار او بالبينة في حال الصحة ودين المرض هو ما كان ثبوته باقرار في مرض موته
فاما ما كان ثبوته بالمعاينة فهو ودين الصحة على السواء ولو وهب لاجنبي ماله في مرض
موته او تصدق به عليه او اوصى له بعد موته فانه يعتبر ذلك من ثلث ماله بعد
ما قضى من تركته اولا ديون الصحة ثم ديون المرض ولو اقر لوارثه بعين
او بدين او وهب له او اوصى له بوصية لم يجز ذلك وان لم يكن عليه دين
الا باجازة سائر الورثة الا ان يقر لامراته بمهر فانها تصدق الى تمام مهر مثلها ولا
في الفضل عن مهر المثل لان القول قولها الى تمام مهر مثلها من غير اقرار الزوج فلذلك
صدق فيه والله تعالى اعلم

كتاب العارية

قال ابو جعفر رحمه الله تعالى
العارية غير مضمونة الا ان يتعدى المستعير فيها فيضمن قيمتها ساعة تعدى فيها
العارية على ضربين مطلقة ومقيدة فالمطلقة تجري على اطلاقها حتى تخصها
عرفا او شرط والمقيدة يراعى فيها القيد الا ان يكون غير مفيد فلا يراعى حينئذ
لان المعروف بالعرف كالمشروط باللفظ ثم العارية المطلقة تعار ولا تؤجر
واختلف العلماء في ايداعها قال بعضهم يجوز لان الايداع دون العارية وقد اجمعوا
على جواز الاعارة فالايداع اولى وكان الشيخ الامام ابو الحسن رحمه الله تعالى يقول
لا يجوز واستدل بمسئلة ذكرها في الجامع الصغير وهي ان المستعير اذا بعث العارية
الى صاحبها على يد اجنبي فهلكت في يد الرسول ضمن المستعير العارية وليس ذلك
الا الايداع منه واما الوديعة فلا تعار ولا تودع ولا تؤاجر وان فعل شيئا
من ذلك ضمن واما [illegible] المستاجر فانه يعار ويؤاجر وفي ايداعه اختلاف
والعارية المطلقة فهو ان يعير دابة من انسان ولم يذكر الوقت ولا المكان
ولا ركوب احد ولا ما يحمل عليها فهذه عارية مطلقة وله ان يستعملها في اي وقت

شاء في اي مكان شاء ويحمل عليها ما شاء ولا ضمان عليه اذا عطبت في يده عندنا وتكون
امانة وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه العارية مضمونة ولو تعدى ضمن بالاجماع بحيث
ان حمل عليها ما يعلم ان مثلها لا يطيق حمله وكذلك اذا استعملها ليلا ونهارا فيما لا تستعمل
مثله الدواب في العرف والعادة فعطبت ضمن قيمتها لان العارية المطلقة تخص
بالعرف والمعروف كالمشروط بالشرط وعلف الدابة على المستعير سواء كانت مطلقة
او مقيدة وكذلك مؤنة الرد على المستعير وفي المغصوب مؤنة الرد على الغاصب وفي الوديعة
مؤنة الرد على صاحبها وفي المستاجر مؤنة الرد على المؤاجر وفي الرهن مؤنة الرد
على الراهن ولو كانت العارية مقيدة في الوقت مطلقة في غيره نحو ان يعير
يوما او يومين او ما اشبه ذلك فهذه والعارية المطلقة سواء الا من جهة الوقت
فانها مخالفة للاولى حتى ان على المستعير ان يردها على صاحبها عند انقضاء المدة ولو لم
يفعل مع انه يمكن الرد حتى هلكت في يده ضمن قيمتها سواء استعملها بعد مضي المدة
او لم يستعملها لانه لما امكنه ردها بعد مضي المدة ولم يردها على صاحبها صار في الدابة
مضمونة عليه لان مؤنة الرد في العارية على المستعير لا على المعير ولو كانت العارية
مقيدة في المكان كان حكمها وحكم المطلقة سواء الا من حيث المكان خاصة حتى لو
مضى في ذلك المكان ضمن قيمتها حين جاوزه منه اذا عطبت الدابة ولا يبرا عن الضمان
باعادتها الى المكان الماذون حتى يسلمها الى صاحبها فيبرا وكان ابو حنيفة رضي الله
يقول اولا يبرا عن الضمان بالرد الى ذلك المكان كالمودع اذا خالف في الوديعة ثم ترك
الخلاف يبرا عن الضمان ثم رجع وقال لا يبرا عن الضمان بخلاف الوديعة وكذلك
لو خالف في المكان ضمن وان كان هذا المكان اقرب اليه من المكان الماذون او امسكها كذلك
وكذلك حكم الاجارة كحكم العارية انه لا يبرا عن الضمان بالرد الى المكان الماذون وكذلك
لو امسك الدابة في الموضع الذي استعارها ولم يذهب بها الى الموضع الذي استعارها
اليه ضمن وكذلك حكم الاجارة ولو كانت العارية مقيدة بالحمل مطلقة في غيره فان حكمها
وحكم العارية المطلقة سواء الا في الحمل نحو ان يعير دابة من انسان على ان يحمل عليها
عشرة مخاتيم حنطة فحمل عليها حطبا او حشيشا او تبنا مما يكون اشق على الدابة
من الحنطة ضمن وكذلك لو حمل عليها آجرا او حديدا او حجارة مما يكون انكى لظهر الدابة
او اعقر حتى عطبت الدابة ضمن لانه مخالف ولو حمل عليها عشرة مخاتيم شعيرا او ارزا
او دخنا ما يكون مثل الحنطة او اخف فالقياس انه يضمن وهو قول زفر رحمه الله تعالى وفي الاستحسان
لا يضمن لانه ليس بخلاف يفيد اعتباره فلما رضي صاحبها بحمل الحنطة فهو بهذا ارضى
ارايت لو امره بحمل عشرة مخاتيم لنفسه فحمل المستعير عشرة مخاتيم حنطة غيره اليس
انه لا يصير مخالفا الا كذا هذا ولو حمل عليها من الحنطة اكثر مما سمى من القدر فعطبت
فانه ينظر ان زاد زيادة لا تطيق حملها ضمن جميع القيمة لانه اتلفها وان زاد عليها زيادة تطيق
حملها ضمن من قيمتها بازاء الزيادة نحو ان يحمل عليها احد عشر مختوما ضمن جزءا من احد عشر جزءا

وكذلك لو استعارها ليركبها بنفسه فليس له ان يعير غيره فان اعارها غيره فعطبت
يضمن قيمتها وان ركب بنفسه واردف غيره فعطبت ضمن نصف قيمة الدابة
لانه خالف في النصف الا اذا كانت الدابة بحال يعلم انها لا تطيق حملهما جميعا فحينئذ
يضمن جميع القيمة لانه اتلفها وكذلك لو استعار ثوبا ليلبسه بنفسه فالبس غيره فتخرق
او هلك ضمن لان الناس يتفاوتون في اللبس فقد خالف شرط المعير خلافا يعتد
اعتباره ولو استعار من رجل دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم شعير فحمل عليها عشر مخاتيم
حنطة فعطبت ضمن قيمتها لان الحنطة اثقل من الشعير وحكم الاجارة كحكم العارية
ففي كل موضع يضمن في العارية يضمن في الاجارة ولا يجب الاجر وفي كل موضع لا يضمن
في العارية لا يضمن في الاجارة ويجب الاجر على المستاجر **قال** ومن استعار من رجل
ارضا الى مدة معلومة وقبضها منه على ذلك كان للمعير ان ياخذها منه قبل مضي
تلك المدة لان الاجل في العواري باطل لان العارية تبرع فلو اجزنا فيه الاجل ادى ذلك
الى الجبر على التبرع ولا يجبر عليه الا ترى ان الاجل في القرض باطل لهذا المعنى
وان استعار من رجل ارضا الى مدة معلومة ليبني فيها او يغرس فيها الاشجار والكروم
او يزرع فيها زرعا فهذا لا يخلو اما ان تكون العارية موقتة او غير موقتة اما
اذا كانت العارية غير موقتة فاراد المعير ان يسترد الارض فانه ينظر ان كان فيها
زرع المستعير لم يدرك فانه لا يجبر المستعير على قلع الزرع ولكنه يترك حتى يحصد
الزرع وانما يترك بالاجر حتى لا يتضرر المعير في ذلك لان الزرع له نهاية معلومة
ولو كان في الارض بناء او غرس او كرم فانه يجبر المستعير على قلعه اذا طلب المعير ذلك
لانه لا نهاية له فكان في الترك مضرة للمعير الا ان يكون في القلع مضرة بالارض ونقصان
يدخل فيها فانه يترك بقيمتها مقلوعة غير ثابتة اذا طلب المعير ذلك ولو كانت العارية
موقتة ان انقضى وقتها فالحكم فيه ما ذكرنا في العارية التي هي غير موقتة وان اراد المعير
ان يسترد الارض قبل انقضاء مدة العارية كان له ذلك ولكن لا يجبر المستعير على قلع ما احدث
فيها من بناء او غرس او غير ذلك والمعير بالخيار ان شاء حبسها بقيمتها قائمة على الارض
غير مقلوعة وان شاء انتظر الى مضي المدة فيجبر المستعير حينئذ على القلع سواء
كانت العارية موقتة او غير موقتة او تترك بقيمتها مقلوعة لان الاجل في العواري
باطل وقال ابن ابي ليلى لا يجبر على القلع وتترك بقيمتها غير مقلوعة سواء كانت العارية
موقتة او غير موقتة

كتاب الغصب

قال ابو جعفر رحمه الله
وكل ما غصب رجل من رجل مما ينقل من مكان الى مكان فهلك في يده بغير صنعه
فعليه قيمته يوم غصبه المغصوب لا يخلو اما ان يكون غير منقول كالدار والارض
والكرم والحانوت وغيرها او يكون منقولا والمنقول على ضربين اما ان يكون
مثليا كالكيلي والوزني الذي ليس في تبعيضه مضرة يعني غير المصوغ منه والعددي
المتقارب كالجوز والبيض والفلوس وما اشبه ذلك من العددي الذي لا يتفاوت
واما ان يكون غير مثلي كالحيوانات والذرعيات والعددي المتفاوت كالبطيخ والرمان
والوزني الذي في تبعيضه مضرة وهو المصوغ منه اما اذا كان المغصوب

غير منقول

غير منقول كالدار والعقار فانهدم منها او جاء سيل فذهب بالبناء والاشجار او غلب الماء على الارض
فتغيبت تحت الماء فانه لا ضمان عليه في قول ابي حنيفة وابي يوسف الاخر وفي قول محمد رحمه الله
وهو قول ابي يوسف رحمه الله تعالى الاول وهو قول الشافعي يضمن واجمعوا انها
لو تلفت من سكناه ضمن لانها تلفت بصنعه فصار كما لو اتلفها بالهدم وغيره وكذلك
لو قلع الاشجار ضمن ما قطع وقلع بالاجماع ولو هدمها رجل اخر وقطع الاشجار فان المالك
ان يضمن الهادم دون الغاصب في قولهما وفي قول محمد رحمه الله تعالى له الخيار ان شاء
ضمن الهادم وان شاء ضمن الغاصب ويرجع الغاصب بما ضمن على الهادم وكذلك لو زرع
الغاصب في الارض المغصوبة فالخارج له ويضمن نقصان الارض بالاجماع واما
اذا كان المغصوب منقولا فهلك في يد الغاصب او استهلكه الغاصب فانه ينظر ان كان
المغصوب مثليا وجب على الغاصب مثله وان كان غير مثلي تجب عليه قيمته يوم الغصب
ولو ان غير الغاصب استهلكه فان المغصوب منه بالخيار ان شاء ضمن الغاصب ويرجع
الغاصب على المستهلك وان شاء ضمن المستهلك فان ضمن المستهلك لم يرجع على الغاصب
وان ضمن الغاصب يرجع وكذلك لو غصبه من الغاصب غاصب فهلك في يد الثاني او استهلكه
فان المغصوب منه الاول بالخيار ان شاء ضمن الاول ويرجع على الثاني وان شاء ضمن الثاني
ولا يرجع على الاول وانما يستقر حاصل الضمان على الثاني ولو اودعه عند رجل وهلك
عند المودع فان المغصوب منه بالخيار ان شاء ضمن الغاصب ولا يرجع الغاصب على احد
وان شاء ضمن المودع ويرجع المودع على الغاصب بما ضمن ولو استهلكه المودع فالجواب
على ضد ذلك ويستقر حاصل الضمان على المودع وكذلك لو اجره الغاصب او رهنه
فهلك كان المغصوب منه بالخيار يضمن ايهما شاء فاذا ضمن الغاصب لا يرجع على المستاجر
ولا على المرتهن ولكن يسقط دينه بهلاك الرهن في يد المرتهن وان ضمن المرتهن
او المستاجر رجع على الغاصب بما ضمن الا اذا استهلكه فلا يرجع به على احد وكذلك لو اعاره
الغاصب فهلك عنده كان المغصوب منه بالخيار على ما ذكرنا وايهما ضمن لا يرجع على صاحبه
ولو استهلكه المستعير يستقر حاصل الضمان عليه ولو باعه الغاصب فالمغصوب
منه بالخيار يضمن ايهما شاء فان ضمن الغاصب جاز بيعه والثمن له وان ضمن المشتري
رجع المشتري بالثمن على البايع وبطل البيع ولا يرجع بما ضمن عليه ولو نقص المغصوب
في يد الغاصب ضمن الغاصب النقصان ويرده على المغصوب منه مع ضمان النقصان
الا ان يكون النقصان بجناية غير الغاصب فالمغصوب منه بالخيار في ضمان النقصان
ان شاء ضمن الغاصب ويرجع الغاصب على الجاني وان شاء ضمن الجاني وهو لا يرجع
على الغاصب ولو ازداد المغصوب في يد الغاصب فلصاحبه ان يسترده مع الزيادة
لانها نماء ملكه فهي لمالكه ولو اغتصب من رجل جارية او غلاما قيمته الف درهم
وقت الغصب فازدادت قيمته في سعر او بدن او انتقصت ثم هلك عنده
ضمن قيمته وقت الغصب بالاجماع ولو لم يهلك ورده على صاحبه فانه ينظر ان كان
النقصان في البدن ضمن النقصان وان كان النقصان في السعر فلا يضمن
ولو استهلكه بعد النقصان ضمن قيمته وقت الغصب ولو استهلكه بعد الزيادة

نحو ان يبيعه ويسلمه الى المشتري فيهلك في يد المشتري فالمغصوب منه بالخيار ان شاء ضمن الغاصب
قيمته وقت الغصب وجاز البيع والثمن للغاصب وان شاء ضمن المشتري قيمته وقت القبض
وبطل البيع ورجع المشتري على الغاصب بالثمن وليس له ان يضمن الغاصب قيمته وقت التسليم
في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما له ان يضمن الغاصب قيمته وقت التسليم ان شاء
ولو قتله الغاصب خطا بعد ما ازدادت قيمته فالمغصوب منه بالخيار بالاجماع ان شاء
ضمن الغاصب قيمته وقت الغصب وان شاء ضمن عاقلة الغاصب قيمته وقت القتل في ثلاث
في ثلاث سنين ولو كان الشي المغصوب حيوانا سوى بني ادم فقتله الغاصب بعد الزيادة
فعند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يضمن قيمته الا وقت الغصب لان ضمان غير بني ادم لا تتحمله
العاقلة فهو كاستهلاك الاموال وعندهما المغصوب منه بالخيار على ما ذكرنا في الاموال
واذا ولدت الجارية المغصوبة ولدا فالولد امانة عندنا وعند الشافعي رحمه الله مضمون ولو استهلكه
الغاصب ضمن قيمته بالاجماع وينجبر نقصان الولادة عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله تعالى بقيمة الولد
وعند زفر رحمه الله تعالى لا ينجبر ويغرم الغاصب ما انتقص من الام بالولادة وانما ينجبر
النقصان بالولد اذا رد الولد الى المغصوب منه فاما اذا هلك في يد الغاصب فلا ينجبر بالاتفاق
قال ولا اجرة على الغاصب في استخدام عبد اغتصبه ولا في سكنى دار اغتصبها وهذا
عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه عليه اجر مثله لان المذهب عند علمائنا رضي الله تعالى عنهم
ان مجرد المنافع لا قيمة لها الا بالعقد او ما يقوم مقام العقد من الشروط وعنده المنافع
تتقوم بغير شرط ولو انتقص فيما استوفى من المنافع ضمن قيمة النقصان عندنا
قال واذا ابق العبد المغصوب من يد الغاصب فالمغصوب منه بالخيار ان شاء انتظر
الى ظهور عبده فياخذه وان شاء لم يتربص وضمن الغاصب قيمته فان ظهر العبد
بعد ذلك فانه ينظر ان اخذ صاحبه القيمة بقول الغاصب التي سماها هو ورضي بها اما بتصادقهما
واما باقامة البينة او بنكول الغاصب عن اليمين فلا سبيل له على العبد عندنا وعند الشافعي
رضي الله تعالى عنه له ان ياخذ عبده بعينه ولو اخذ القيمة بقول الغاصب وبيمينه على ما ادعاه
المغصوب منه من الزيادة فان المغصوب منه بالخيار ان شاء حبس القيمة ورضي بها
ويسلم العبد للغاصب وان شاء رد القيمة التي اخذها واسترد العبد وللغاصب
ان يحبس العبد حتى ياخذ القيمة ولو مات العبد عند الغاصب قبل رد القيمة عليه
فلا يرد القيمة ولكنه ياخذ من الغاصب فضل القيمة ان كان في قيمة العبد فضل على ما اخذه
وان لم يكن فيها فضل فلا شي له سوى القيمة الماخوذة وروي عن ابي يوسف رحمه الله
انه قال اذا ظهر العبد وقيمته مثل ما قال الغاصب فلا خيار للمغصوب منه ولا سبيل له
على العبد وفي ظاهر الرواية له الخيار من غير تفصيل ولو كان المغصوب مدبرا وابق
عند الغاصب فانه يضمن القيمة لان المدبر يضمن بالغصب ولكن لا يصير ملكا للغاصب
حتى لو ظهر يرده على مولاه ويسترد منه القيمة وليس للغاصب حبسه لاجل القيمة
لانه لا يجوز بيعه فلا يجوز حبسه بالدين ولو كان المغصوب ام ولد فلا ضمان على الغاصب
عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لان من اصله ان ام الولد ليست بمال وعندهما
هي كالمدبر وفرق ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه بين المدبر وام الولد في الغصب وسوى
بينهما في الشرا لو قبضها المشتري بتسليم البائع وهلك عند المشتري لا ضمان عليه

فيهما جميعا

جناية

فيهما جميعا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما ضمن المشتري القيمة فيهما جميعا
ولو جنى كل واحد منهما تجب ارش الجناية فيهما جميعا على الجاني بالاجماع قال ولو اتلف
لذمي خمرا او خنزيرا وكان المتلف مسلما كان على المتلف قيمة ما اتلف الا ان يكون ذميا
فيكون عليه مثلها الخمر والخنزير لا يخلو اما ان يكونا لمسلم او ذمي فان كانا لمسلم فلا ضمان
على متلفهما سواء كان المتلف مسلما او ذميا وان كانا لذمي يجب الضمان على متلفهما سواء كان
المتلف مسلما او ذميا غير ان المتلف ان كان ذميا يجب عليه مثل الخمر في الخمر وان كان مسلما
تجب عليه قيمة الخمر وفي الخنزير تجب القيمة عليهما جميعا لان الحيوان لا مثل له من جنسه
وهذا عند علمائنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه لا ضمان على متلف الخمر والخنزير بحال
ولو استهلك مسلم او ذمي لذمي خنزيرا ثم اسلم الطالب او المطلوب او اسلما جميعا فلا يبرا
المستهلك من الضمان الذي لزمه لان الواجب هو القيمة والقيمة دراهم او دنانير والاسلام
لا يمنعه عن قبض [illegible] والدنانير ولو استهلك ذمي لذمي خمرا وجب عليه مثلها ثم اسلما
جميعا او اسلم الطالب برئت ذمته وسقط عنه الخمر بالاجماع ولو اسلم المطلوب اولا ثم اسلم
الطالب بعد ذلك او لم يسلم ففي قول ابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهما
يبرا عن الخمر ولا يتحول الى القيمة كما لو اسلم الطالب وعند محمد وزفر وعافية رحمهم الله تعالى
وهو روايتهم عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ان المطلوب لا يبرا ويتحول ما عليه من الخمر
الى القيمة كما لو كان الغصب بعد الاسلام فانه يضمن قيمتها للذمي كذلك اذا اسلم بعد الغصب
ولو كانت الخمر لمسلم اغتصبها منه ذمي فتخللت عنده او خللها الغاصب كان للمغصوب منه
ان يسترده ولو هلكت عند الغاصب بعد ما صارت خلا فلا ضمان عليه لانه بالغصب
لم يجب عليه ضمان فلا يجب عليه الضمان بعد ذلك وان استهلكها الغاصب بعد ما صارت
خلا ضمن مثلها خلا لصاحبها لانه وجب عليه الضمان بسبب اخر سوى الغصب وهو الاستهلاك
ولو غصب جلد ميتة لذمي او لمسلم فهلك في يده او استهلكه فلا ضمان عليه لان الميتة
والدم ليسا بمال في الاديان كلها فلا ضمان على متلفهما ولو دبغ الغاصب جلد الميتة
وصار مالا كان لصاحبه ان يسترده ثم ينظر ان دبغه بشي لا قيمة له كالتتريب
والتشميس لم يغرم شيئا لانه لم يوجد من الغاصب الا مجرد العمل ومجرد العمل لا قيمة
له الا بالشرط او ما يقوم مقام الشرط ولم يوجد وان دبغه بشي له قيمة كالعفص
والقرظ ضمن للغاصب ما زاد الدباغ فيه وان استهلكه الغاصب بعد الدباغة
ان كان دبغه بشي لا قيمة له ضمن قيمته لصاحبه بالاجماع وان كان دبغه بشي له قيمة
لم يضمن لصاحبه شيئا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما يغرم قيمته مدبوغا
ويعطيه صاحب الجلد ما زاد الدباغ فيه قال ومن اتلف شيئا لرجل مما له
مثل من جنسه ثم انقطع ذلك من ايدي الناس او صار مثله غير موجود بثمن
غال ولا بثمن رخيص فصاحب المال بالخيار ان شاء انتظر الى وجود مثله فياخذ
المثل وان شاء لم يتربص واخذ القيمة فان اخذ القيمة اختلفوا فيه على ثلاثة اقوال
قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه تعتبر قيمته يوم الخصومة وقال ابو يوسف رحمه الله

يقوم قيمته وقت الاستهلاك او وقت الغصب وقال محمد رحمه الله تعالى يقوم قيمته اخر ما كان
موجودا وبه اخذ الطحاوي رحمهم الله تعالى قال ومن هشم قلبا لرجل وكان القلب فضة
كان صاحبه بالخيار ان شا اخذه مهشوما لا شي له غيره وان شا ضمنه قيمته مصوغا من ذهب
وان كان ذهبا كان بالخيار ان شا اخذه مهشوما ولا شي له غيره وان شا ضمنه قيمته مصوغا
من فضة وانما يفعل هكذا توقيا عن الضرر والربا لانه لو ضمن كل واحد من جنسه فلا يخلو
عن الضرر والربا لانه لا يجوز تقويمه بجنسه باكثر من وزنه وفيه مضرة لصاحبه لان للصياغة
قيمة ولو قوم باكثر من وزنه يكون ربا فلذلك يقوم بخلاف جنسه ولو اراد ان يضمنه
قيمة النقصان ويأخذ المهشوم فليس له ذلك لانه لم ينقص من وزنه شي فاخذ النقصان
معه يؤدي الى الربا وبعد ما قضي عليه بالقيمة من خلاف الجنس ان تفرقا قبل التقابض
من الجانبين فانه لا يبطل التقابض لان القيمة قامت مقام العين … رحمه الله تعالى
… انه صرف قال والذهب والفضة بالصياغة لا تخرج عن ان يعتبر فيها الوزن وغير الذهب
والفضة من الحديد قد يخرج بالصياغة عن حد الوزن وقد لا يخرج فان كان لا يخرج عن حد الوزن
بالصياغة كما اذا كان في موضع يباع وزنا ولا يباع عددا فيكون حكمه كالذهب والفضة المصوغ
فاذا كسر رجل او احدث فيه عيبا فاحشا او يسيرا تخير صاحبه بين الحبس بغير شي
وبين الكاسر بالقيمة من الدراهم والدنانير ولا يكون التقابض شرطه بالاجماع وان كان
خرج بالصياغة عن حد الوزن وصار عدديا فانه ينظر ان كان الكسر لم يورث فيه عيبا
فليس لصاحبه خيار الترك ولكن يحبسه ويضمنه قيمة النقصان لانه لا يؤدي الى الربا
وان كان الهشم اورث فيه عيبا فصاحبه بالخيار ان شا حبسه وياخذ منه قيمة النقصان
وان شا سلمه الى الكاسر وضمنه قيمته صحيحا غير مكسور واذا كسر الرجل دنانيره او
دراهمه ينظر ان كان مكسورها وصحيحها لا يتفاوت فلا ضمان على الكاسر
وان كان يتفاوت فالمالك فيه بالخيار ان شا حبس المكسور لنفسه ولا شي له
وان شا سلمه الى الكاسر وضمنه مثله غير مكسور لانه مثلي ولو كسر درهما لرجل
ثم تبين انه كان ستوقا او رصاصا وقبل الكسر كان يروج فلا ضمان على الكاسر لانه ظهر
فيه الغش والخيانة ولو غصب لرجل حنطة فعفنت عنده وابتلت ودخل فيها عيب
فاحش او يسير فصاحب الحنطة بالخيار ان شا حبس الحنطة ولا شي له غيرها لانه
يؤدي الى الربا وان شا سلمها الى الغاصب وضمنه مثلها غير معيب وكذلك هذا
الحكم في جميع الكيليات والوزنيات اذا تغيرت وصفه لا عن الكيل والوزن قال
ومن غصب من رجل ثوبا فقطعه ولم يخطه بعد فانه ينظر ان كان القطع
لا يورث عيبا فاحشا فلصاحبه ان يأخذه ويضمنه نقصان القطع وان كان القطع
اورثه عيبا فاحشا من حيث يكون مستهلكا له فان صاحب الثوب بالخيار
ان شا اخذ ثوبه وضمنه قيمة النقصان وان شا تركه وضمنه قيمته صحيحا
ولو خاطه انقطع يد صاحبه عنه وضمنه قيمة الثوب يوم الغصب وكذلك لو غصب
حنطة فطحنها او غصب لحما فشواه او طبخه او غصب دقيقا فخبزه او حديدا
فضربه سيفا او قطنا فغزله او غزلا فنسجه انقطع يد صاحبه وضمن له المثل …

ولو

ولو غصب فضة فصاغها حليا او ذهبا فصاغه كذلك فان له ان يسترده ولا يعطي للغاصب
شيا لاجل الصياغة لانه لم يوجد الا مجرد العمل الا اذا جعل الفضة او الذهب صفة مركبة في
ماله من حيث يكون في نزعه مضرة كما لو جعله عروة مزادة او صفائح في سقفه او ما
ذلك انقطع يد صاحبه عنه وضمن مثله وقت الغصب هذا قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وعندهما انقطع يد صاحبه عنه بالصياغة ايضا ويضمن لصاحبه مثله وقت الغصب
وكذلك هذا الاختلاف اذا ضرب الفضة دراهم او ضرب الذهب دنانير اما اذا
سبكه ولم يضربه او جعله مطولا او ممدودا او مربعا فلا تنقطع يد صاحبه عنه بالاجماع
ولو كان المغصوب غير الذهب والفضة من الصفر والنحاس فانه ينظر اذا اخرجه
بالضرب والصياغة عن حد الوزن وصار عدديا انقطع يد صاحبه عنه بالاجماع
وضمن لصاحبه مثله وان لم يكن يخرجه عن حد الوزن فعلى الاختلاف الذي ذكرنا
في الذهب والفضة وان خلطه بماله من جنسه خلطا لا يقدر على تمييزه صار
مستهلكا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى الغاصب مثل ما خلط وعندهما المغصوب
منه بالخيار بين ان يشاركه وبين ان يضمنه مثل ماله ولو باعه بعد الخلط انقطع يد
صاحبه عنه بالاجماع وضمن لصاحبه مثله وقت الغصب قال ولو اغتصب
ثوبا لرجل فصبغه بعصفر او بزعفران او بصبغ يزيد في الثوب فصاحب الثوب
بالخيار ان شا اخذ ثوبه وضمن للغاصب ما زاد الصبغ فيه وان شا سلم الثوب
الى الغاصب وضمنه قيمة ثوبه ابيض وقت الغصب والخيار لصاحب الثوب
دون الغاصب لان ماله متبوع ومال الغاصب تبع فالخيار لصاحب المتبوع ولو غصب
من رجل ثوبا ومن الاخر صبغا فصبغه به يضمن لصاحب الصبغ صبغا مثل
صبغه لانه اتلفه حيث صبغ به الثوب وصار بعد ذلك كانه صبغ بصبغ نفسه
وحكمه ما ذكرنا ولو ان ثوبا هبت به الريح فالقته في صبغ انسان فانصبغ به
الثوب والصبغ مما يزيد في قيمته فصاحب الثوب بالخيار … ان يحبس الثوب
ويغرم لصاحب الصبغ ما زاد الصبغ فيه وبين ان يتركه عليه ويضمنه قدر قيمة
ثوبه ابيض وان ابى ذلك يبيع الثوب المصبوغ فيقتسمان الثمن على ذلك ولو صبغ
الغاصب الثوب اسود فان ابا حنيفة رضي الله تعالى عنه قال السواد نقصان
وصاحب الثوب بالخيار بين ان يتركه للغاصب ويضمنه قيمة ثوبه ابيض
وبين ان يأخذ الثوب ويضمنه النقصان وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى السواد
زيادة ويكون حكمه ما ذكرنا في العصفر وقيل انه لا اختلاف بينهم في الحقيقة
لان جواب ابي حنيفة خرج في السواد الذي ينقص الثوب وجوابهما خرج في السواد
الذي يزيد الثوب

كتاب الشفعة

قال ابو جعفر رحمه الله تعالى لا شفعة فيما سوى الدور والعقار يعني لا تجب الشفعة في المنقولات

قال وانما تجب في العقارات والدور والكروم والحانوت والطاحونة وغيرها وانما تجب فيما يملك بعوض هو عين مال فاما اذا ملكه من غير عوض كالهبة والوصية والصدقة والميراث او ملكه بعوض ليس بعين مال فلا شفعة فيها كما اذا جعلت مهرا في النكاح او بدلا في الخلع او صولح عليها من دم العمد ولو تزوجها على مهر مسمى ثم باع داره من المراة بذلك المهر او تزوجها بغير مهر مسمى ثم باع داره منها بمهر المثل تجب الشفعة ولو تزوجها على الدار او تزوجها بغير مهر مسمى ثم فرض لها داره لها مهرا فلا شفعة فيها ولو صولح عليها من الجناية التي توجب الارش دون القصاص تجب الشفعة فيها بالارش ولو جعلها اجرة في الاجارات فلا شفعة فيها لان بدلها ليس بعين مال والشفعاء ثلاثة شريك لم يقاسم في ذلك المبيع وخليط وهو الذي قاسم وبقيت له خلطة في الطريق او في الشرب والجار الملاصق فاولاهم الشريك ثم الخليط ثم الجار الملاصق وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا تثبت الشفعة الا للشريك الذي لم يقاسم ونذكر مسئلة تجمع حكم هولاء وهي ان دارا فيها منازل وباب الدار الى سكة غير نافذة وابواب المنازل الى هذه الدار وكل منزل منها لرجل على حدة الا منزلا منها لرجلين ولهذا المنزل المشترك جار ملاصق على ظهره فباع احد شريكي المنزل نصيبه فان الشفعة للشريك الذي لم يقاسم ولو سلم الشريك شفعته او لم يطالب عند سماعه بالبيع فان الشفعة لارباب المنازل لانهم خلطاء في الطريق وخلطتهم اخص من خلطة اهل السكة ولو لم يطلبوا الشفعة عند سماعهم بالبيع او سلموا جميعا الشفعة الا واحدا منهم فهو اولى من اهل السكة لان له خلطة في طريق المنزل وليس لاهل السكة في الدار خلطة ولو لم يطلبوا عند السماع بالبيع فالشفعة حينئذ للجار الملاصق ولو ان سكة غير نافذة وفي السكة دور لهم فيها ثم ان واحدا من اهل السكة باع داره من اهل السكة او من اسفلها فاهل السكة كلهم شفعاء ويستوي فيه الملازق وغير الملازق لانهم كلهم خلطاء في الطريق ولو كانت في السكة سكة اخرى غير نافذة فان بيعت في السكة السفلى دار فاهلها اولى بالشفعة من اهل السكة العليا لان خلطتهم اخص من خلطة اهل السكة العليا ولو بيعت دار في السكة العليا فاهل السكة السفلى فيها سواء لان خلطتهم في السكة العليا سواء ولو كانت السكة نافذة فبيعت دار فيها فالشفعة للجار الملازق دون الجار المقابل وكذلك لو ان نهرا تشرب منه اراضي معدودة او كروم معدودة فبيعت ارض من تلك الاراضي او كرم منها فهم شفعاء لانهم كلهم خلطاء فيها ويستوي الملازق للمبيعة وغير الملازق ولو كان النهر عاما فان الشفعة للجار الملازق والحد الفاصل بين الخاص والعام فقدر بعضهم بالاحصاء وقال بعضهم اذا كان دون المائة فهو خاص وان كانوا اكثر من ذلك فهو عام وقال بعضهم ذلك موكول الى راي القاضي فان راه خاصا قضى لاهله بالشفعة وان راه عاما قضى للجار

قال واذا وقع البيع فيما تجب فيه الشفعة فلم يعلم الشفيع بذلك ثم علم فان اشهد مكانه فهو على شفعته والا بطلت شفعته والاصل في هذا ان الشفعة تجب بالبيع وتستحق بالطلب وتملك بالاخذ فمعنى قولنا ان الشفعة تجب بالبيع فان الشفيع لو طلب الشفعة قبل البيع لا يصح طلبه ولو سلم الشفعة قبل البيع لا يصح تسليمه باطلا ولو سلم بعد البيع وهو لا يعلم بالبيع بطلت شفعته لان التسليم حصل بعد وجوبها ولو سكت بعد البيع ولم يطلب ان كان سكوته مع العلم بالبيع بطلت شفعته وان كان لا يعلم بالبيع لا تبطل شفعته بالسكوت وتستحق بالطلب والطلب طلبان طلب مواثبة وطلب استحقاق فاما طلب المواثبة فعند سماعه بالبيع من غير سكوت واشهد على طلبه شهودا ان امكنه حتى الى المشتري او الى البائع ان كانت الدار في يده او الى الدار المبيعة فان كانت الدار في يد المشتري ان شاء اشهد على المشتري بطلب الشفعة وان شاء اشهد عند الدار ولو طلب من البائع بطلت شفعته ويطلب عند واحد من هؤلاء طلبا آخر وهو طلب استحقاق ويشهد عليه شهودا فاذا اثبت الشفيع شفعته بطلبين فان المشتري ان يسلمها اليه فهو على شفعته ابدا ولا تبطل شفعته بعد ذلك بترك الطلب في ظاهر الرواية وروي عن محمد رحمه الله تعالى انه اذا مضى شهر ولم يطلب مرة اخرى بطلت شفعته بعد ذلك بترك الطلب وهو احدى الروايتين عن ابي يوسف رحمهما الله تعالى وروي عنه في رواية اخرى ان له ان يطلب في كل مجلس من مجالس القاضي واذا ترك مجلسا من مجالس القاضي ولم يطلب بطلت شفعته وكذا اذا اختصما الى القاضي فان القاضي يوجل الشفيع لاحضار الثمن قدر ما يرى فان احضر الثمن في تلك المدة قضى له والا ابطل شفعته ولا ينبغي للقاضي ان يقضي بالشفعة حتى يحضر الثمن وان قضى فلا ينفذ قضاؤه وكان للمشتري ان يحبس الدار عن الشفيع حتى يقبض الثمن ولهذا يملك الشفيع الدار اما بقضاء القاضي او بتسليم المشتري اليه ولا يملكها الشفيع قبل ذلك وان اثبت شفعته بطلبين حتى ان المبيع لو كان كرما فاكل المشتري ثماره سنين فانه لا يكون مضمونا عليه ولا يطرح عن الشفيع شيء من الثمن لما اكل من ثماره الا اذا كانت الثمار حدثت قبل قبض المشتري الكرم فهذا معنى قولنا انه يملك بالاخذ بالطلب على الانفراد ولفظ الطلب وروي عن محمد بن مقاتل الرازي ان الشفيع يقول طلبت الشفعة واطلبها وانا طالبها وعن محمد بن سلمة رحمه الله تعالى انه كان يقول طلبت الشفعة فحسب وروي عن الفقيه ابي جعفر الهندواني رحمه الله تعالى انه قال لا نراعي الفاظ الطلب فاذا طلب الشفعة باي لفظ كان بعد ان يعرف انه قد طلبها فقد كفى لان محمدا رحمه الله تعالى لم يشتغل في كتبه بمراعاة الالفاظ قال ولو كان ثمن المشفوع فيه له مثل اخذه الشفيع بمثله وان لم يكن له مثل اخذه الشفيع بقيمته

طلب الشفعة من البائع والدار في يد المشتري يبطل

يوجل القاضي الشفيع لاحضار الثمن قدر ما يرى فان احضر في المدة والا ابطل شفعته

لان ما لا مثل له من جنسه فقيمته تقوم مقامه **قال** والخصم في الشفعة التي تقضى بها
بحضرته ينظر ان كانت الدار في يد البايع فلا يقضى للشفيع بالدار حتى يكون البايع والمشتري
حاضرين اما حضرة البايع فلان اليد له واما حضرة المشتري فلان الملك له
فاذا قضى له بحضرتهما نقد الشفيع الثمن الى البايع وتكون عهدته عليه ويبطل البيع
الذي جرى بينه وبين المشتري واذا كانت الدار مسلمة الى المشتري فحضرة البايع
ليس بشرط لانه لا يد له ولا ملك وانما تشترط حضرة المشتري خاصة فاذا قضى
للشفيع فانه ينقد الثمن الى المشتري وتكون العهدة عليه ولا يبطل البيع الذي جرى
بين البايع وبين المشتري **قال** والشفعة للشفعا على عدد رووسهم لا على مقادير انصبايهم
وهذا عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه الشفعة على مقادير الانصبا وصورة
المسئلة ولو ان دارا بين الثلاثة نفر لاحدهم نصفها وللاخر ثلثها وللاخر سدسها
فباع صاحب النصف جميع نصيبه وطلب الشريكان الشفعة قضى بينهما نصفين عندنا
وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه يقضى بينهما اثلاثا ثلثها لصاحب السدس وثلثاها لصاحب
الثلث على مقادير انصبايهم ولو ان دارا بيعت ولها شفيعان جاران جوار احدهما
لثلاثة ارباع الدار وجوار الاخر بربعها او جوار احدهما بقدر شبر من الدار وطلبا
جميعا الشفعة فانه يقضى بينهما نصفين من الدار عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه
لا تجب الشفعة للجار ولو حضر واحد من الشركا اولا واثبت شفعته فان القاضي
يقضي بجميع الدار لجميع الشفعا ثم ينظر اذا حضر شفيع اخر واثبت شفعته ان كان
الثاني شفيعا مثل الاول يقضى بنصف الدار له وان كان الثاني اولى من الاول
بان كان الاول جارا وهذا خليط فالقاضي يبطل شفعته ويقضي بجميع الدار
للثاني وان كان الثاني دون الاول بالشفعة فان القاضي لا يقضي للثاني
بالشفعة وكذلك حكم الشرا لو ان رجلا اشترى دارا وهو شفيعها ثم جا له شفيع
مثله يقضي له القاضي بنصفها وان جا شفيع اخر اولى فان القاضي يقضي
له بجميع الدار وان جا شفيع دونه فلا شفعة له **قال** واذا اختلف الشفيع
والمشتري في الثمن فان القول قول المشتري مع يمينه والشفيع بالخيار
ان شا اخذها بالثمن الذي قال المشتري وان شا ترك ولو ان البايع
صدق الشفيع فانه ينظر ان لم يقر البايع باستيفا الثمن فالقول قول البايع
ويأخذها الشفيع بذلك ولا يصدق المشتري على الزيادة وان كان البايع
اقر باستيفا الثمن قبل ذلك فلا يصدق البايع والقول قول المشتري هذا
اذا لم تقم لاحدهما بينة ولو اقام احدهما البينة على الانفراد قبلت بينته وان اقاما
جميعا البينة فالبينة بينة الشفيع في قولهما وفي قول ابي يوسف البينة بينة
المشتري لانه يثبت الفضل كما لو اختلف البايع والمشتري في الثمن واقاما

جميعا

جميعا البينة قبلت بينة البايع بالاجماع ولابي حنيفة رضي الله تعالى عنه علتان في هذه
المسئلة احديهما علل بها ابو يوسف رحمه الله تعالى لابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ولم يأخذ بها
والاخرى علل بها محمد رحمه الله تعالى واخذ بها اما علة ابي يوسف رحمه الله تعالى فهي ان الشفيع
ههنا اشبه بالمدعي لان علامة المدعي ان يكون مخيرا في دعواه واذا ترك دعواه
ترك وههنا الشفيع مخير في الدعوى والمشتري مجبور على الدعوى والبينة انما تقبل
من المدعي واما علة محمد رحمه الله تعالى لابي حنيفة رضي الله تعالى عنه التي اخذ بها ان المشتري
ظهر منه اقراران اقرار بما قال الشفيع واقرار بما يقول لنفسه فقد ظهر في حق
الشفيع عقدان فله ان يأخذ بايهما شا اذ العقد الثاني لا يفسخ العقد الاول في حقه
الا ترى انهما لو تبايعا دارا بالف درهم ثم تبايعا بالفين فان العقد الثاني يرفع العقد
الاول في حقهما وفي حق الشفيع كلاهما قايمان فله ان يأخذ باي العقدين شا
كذلك ههنا بخلاف البايع مع المشتري اذا اختلفا واقاما جميعا البينة فان البينة
بينة البايع لان هناك ما ظهر الا عقد واحد لان العقد الثاني يرفع الاول في حقه
وكذلك التعليل على العبارة الاولى لان البايع اشبه بالمدعي لانه لو ترك دعواه ترك
ولو اختلف الشفيع والمشتري في مقدار قيمة العرض فان القول قول المشتري
مع يمينه وان اقاما البينة فالبينة بينة المشتري ايضا لانه اثبت الفضل
في القيمة وهذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وهو قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
على قياس العلة التي علل محمد رحمه الله تعالى لانه ما ظهر ههنا الا عقد واحد وهو العقد
على عرض بعينه وانما اختلفا في القيمة التي وقع عليها العقد وعلى قياس العلة التي علل
بها ابو يوسف رحمه الله تعالى ينبغي على قول ابي حنيفة ان تكون البينة بينة المشتري
لانه اشبه بالمدعي وهكذا ذكر الطحاوي رحمه الله تعالى **قال** وللشفيع خيار الروية
فيما يأخذ بالشفعة وله خيار العيب ان وجده **اعلم** بان الاخذ بالشفعة بمنزلة
الشرا المستقبل ويثبت فيه من الحقوق ما يثبت في الشرا المستقبل من الرد بخيار الروية
والرد بالعيب اذا علمه فان كان المشتري قد راها ولم يرها الشفيع او ابرا المشتري
البايع عن العيوب فلا يبطل خيار الشفيع في الرد بالعيب ولو كان الثمن على المشتري مؤجلا
فلا يكون ذلك الاجل اجلا للشفيع فهو بالخيار ان شا عجل الثمن واخذ الدار في الحال
وان شا انتظر الى محل الاجل ثم اخذها الشفيع وكذلك لو كان المشتري اشتراها
على انه بالخيار ثلاثة ايام ثم اخذها الشفيع فليس له ردها بخيار الشرط **قال**
ومن اشترى دارا من رجلين صفقة واحدة وقبضها او لم يقبضها فاراد الشفيع
ان يأخذ ما باع احدهما دون ما باع الاخر فليس له ذلك لان المشتري واحد والصفقة
واحدة فليس له ان يفرق الصفقة عليه ولو كان المشتري اثنين والبايع واحد
وقد اشتريا جميعا صفقة واحدة او صفقتين كان للشفيع ان يأخذ نصيب
احد المشتريين ايهما شا بما قام عليه لان الشفعة في الاصل انما ثبتت لدفع اذى
الجار فكان له ان يرضى بجوار احدهما دون الاخر وسوا كان قبل قبض الدار او بعده

او كان المشتري

وانما ينظر الى المشتري اذا كان واحدا اشتراها لنفسه او لجماعة بتوكيلهم اياه والبايع واحد
او جماعة فاشتراها المشتري بصفقة واحدة كان للشفيع ان ياخذ الكل او يدع وليس له
ان يفرق الصفقة على المشتري بان ياخذ البعض دون البعض ولو كان المشتري جماعة
اشتروا لانفسهم او لواحد بتوكيله اياهم صفقة واحدة او متفرقة فللشفيع ان ياخذ
نصيب احدهم بالشفعة ولو ان رجلا اشترى ارضين او دارين من رجلين صفقة
واحدة والداران والارضان مثلا متفقان في قرية واحدة او في قريتين وشفيعهما
رجل واحد كان له ان ياخذهما جميعا او يدع ولو كان شفيعهما مختلفان كان لكل شفيع
ان ياخذ الارض التي هو شفيعها والدار التي هو شفيعها قال والشفعة لا تورث
وهذا عندنا وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه تورث وصورة المسئلة وهو ان دارا بيعت
ولها شفيع فطلب الشفيع واثبتها بطلبين ثم مات قبل الاخذ بالقضا او بتسليم المشتري
اليه فاراد ورثته اخذها فليس لهم ذلك ولو كان الشفيع ملكها بالقضا او بتسليم
المشتري اليه فاراد ورثته اخذها فليس لهم ذلك ولو كان الشفيع ثم مات يكون
ميراثا لورثته قال والمشتري مالكا لما اشترى قبل ان ياخذه الشفيع بالشفعة
فان باعه المشتري قبل حضور الشفيع ثم حضر الشفيع فهو بالخيار ان شا اخذه بالبيع
الاول وان شا اخذه بالبيع الثاني فان اخذه بالبيع الاول انفسخ البيع الثاني
وان اخذه بالبيع الثاني تم البيعان جميعا ولو وجد الشفيع المشتري الثاني
والدار في يده والمشتري الاول غايب فان اراد الشفيع ان ياخذ الدار بالبيع الثاني
فله ان ياخذها من المشتري الثاني وحضرة المشتري الاول ليس بشرط وان اراد
ان ياخذها بالبيع الاول فليس له ذلك حتى يحضر المشتري الاول والثاني جميعا
ولو باع نصف الدار ولم يبع جميعها فاراد الشفيع ان ياخذها بالبيع الاول اخذ
جميع الدار ويبطل البيع في النصف الثاني من المشتري الثاني ولو اراد ان ياخذ
النصف بالبيع الثاني كان له ذلك وبطلت شفعته في النصف الذي في يد المشتري
الاول ولو وهب المشتري الاول جميع الدار وسلمها اليه ثم حضر الشفيع والمشتري
والموهوب له حاضران كان له ان ياخذ الدار بحق شفعته بالبيع دون الهبة فان اخذها
به بطلت الهبة والثمن للمشتري فان حضر الشفيع ووجد الموهوب له فلا خصومة
معه حتى يحضر المشتري ثم ياخذها بالبيع الاول وتبطل الهبة ولو وهب
المشتري نصف الدار مقسوما وسلمه الى الموهوب له ثم حضر الشفيع فاراد ان ياخذ
النصف الثاني بنصف الثمن ليس له ذلك حتى يحضر المشتري وانما ياخذ جميع الدار
بجميع الثمن وبطلت الهبة ويكون جميع الثمن للمشتري دون الموهوب له ولو اشترى
نصف الدار مشاعا ثم قاسم البايع ثم جا الشفيع وطلب الشفعة واثبتها
فان القاضي يقضي له بنصف المشتري مقسوما وليس له ان يبطل قسمته
سوا كانت قسمته بالقضا او بغير القضا ونصيب المشتري وقع من جانب
الشفيع او من جانب اخر قال وللشفيع ان يمتنع من اخذ الدار بالشفعة

كان له ان ياخذ الدار بالبيع لا بالهبة صح

وروى حسن بن زياد انه ان كان القسمة بغير قضا قاض صح ... الشفيع م

وان سلمها المشتري

وان سلمها المشتري حتى يقضي له القاضي لان له في قضا القاضي زيادة منفعة وهو معرفة
القاضي بالسبب فهذا احوط من الاخذ بغير القضا قال ومن اخذ دارا بالشفعة
فبنى فيها بنا ثم استحقت الدار ونقض عليه البنا رجع الشفيع على الذي نقد
الثمن اياه بالثمن خاصة ولا يرجع بقيمة البنا بخلاف المشتري فان المشتري مغرور
بالبيع فضمن له فيها قرار بنايه حيث زعم انه يجوز بيعه واما الشفيع
فانه غير مغرور لانه ياخذ منه شا او ابى وكذلك مسئلة الماسور وهو ان جارية
لرجل اسرها العدو واحرزوها بدارهم ثم ان رجلا منا دخل دارهم بامان فاشتراها
من الحربي واخرجها الى دار الاسلام ثم جا مولاها واخذها من المشتري بما قامت
عليه فاستولدها ثم جا مستحق فاستحقها واقام البينة انها ام ولده او مدبرته
فان القاضي يقضي له بالعقر وبقيمة الولد والجارية ثم ان هذا المولى يرجع
على المشتري من الحربي بالثمن الذي دفعه ولا يرجع عليه بقيمة الولد بخلاف
المشتري اذا استولد جارية بالشرا ثم استحقت فانه يرجع على بايعه بالثمن وبقيمة
الولد لان هذا المولى انما اخذها من المشتري من العدو بغير رضاه فصار
كالشفيع وكذلك هذا الحكم في مسئلة القسمة وهي ان دارا بين رجلين اقتسماها
بالقضا او بغير القضا فبنى احدهما في نصيبه بنا ثم استحق نصيبه ونقض عليه البنا
فانه يرجع على شريكه في الدار فيشاركه فيما حصل له من القسمة ولا يرجع عليه بقيمة ما نقض
من بنايه لان كل واحد منهما مجبور على القسمة الا ترى ان احدهما لو طلب القسمة وابى
الاخر اجبره القاضي على القسمة مع شريكه ومثاله لو كانت داران بينهما فاقتسماها
فاخذ كل واحد منهما دارا على حدة بغير قضا القاضي ثم بنى احدهما في الدار التي حصلت
له والمسئلة بحالها فانه يرجع على شريكه بنصف قيمة البنا مبنيا ويكون
النقض بينهما نصفين في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما لا يرجع ولو كان
القاضي هو الذي قسم فلا يرجع عليه بقيمة بنايه بالاجماع ولكنه يشاركه في الدار
قال ومن اشترى وقبضها وبنى فيها او غرس فيها الاشجار ثم جا الشفيع
فان القاضي يقضي له بالشفعة ويامر المشتري بنقض البنا وقلع الاشجار
التي احدث فيها الا اذا كان في قلعها نقصان الارض واراد الشفيع
ان ياخذها مع الاغراس والبنا بقيمتها مقلوعة غير ثابتة فله ذلك هذا
في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه لا يجبر المشتري على قلع
البنا والاغراس ولكن الشفيع بالخيار ان شا اخذها مع البنا والاغراس بقيمتها
مقلوعة قايمة على الارض غير مقلوعة وبه اخذ الشافعي رضي الله تعالى عنه وان شا

ام ولد استحقها
اخر وبرهن انها
ام ولد له

بنائه

ترك ولا شيء له ولو ان المشتري زرع في الارض ثم حضر الشفيع فانه لا يجبر المشتري
على قلعه بالاجماع ولكنه ينتظر الى وقت الادراك ثم يقضى للشفيع ولو جعلها المشتري
مسجدا او مقبرة فدفن فيها الموتى او رباطا ثم حضر الشفيع كان له ان ياخذها
ويبطل جميع ما صنع المشتري فيها قال ومن باع دارا من رجل على انه بالخيار فيها
ثلاثة ايام لم يكن للشفيع ان ياخذها بالشفعة حتى ينقطع خيار البائع ولو كان البيع
بشرط الخيار للمشتري ثلاثة ايام كان للشفيع ان ياخذها بالشفعة وخيار المشتري
لا يمنع ثبوت الشفعة للشفيع لان المبيع يخرج من ملك البائع وينقطع حقه وان كان
المشتري لا يملكه في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه والشفعة انما تجب بانقطاع حق البائع
وملكه الا ترى انه لو اقر ببيع داره من رجل وانكر المشتري فان للشفيع الشفعة باقرار
البائع بالبيع ولو كان البيع بشرط الخيار لهما جميعا فلا شفعة فيها لاجل خيار البائع ولو شرط
البائع الخيار للشفيع فلا شفعة له فيها لانه لما شرط الخيار للشفيع فكانه شرط الخيار
لنفسه فان اجاز الشفيع البيع جاز وبطلت شفعته لان البيع من جهة الشفيع قد تم فصار
كانه باع وان فسخ فلا شفعة له لان ملك البائع لم يزل ولكن الحيلة في ذلك ان لا يفسخ
ولا يجيز حتى يجيز البائع او يجوز البيع بمضي المدة فيجب له الشفعة وكذلك لو باع داره
على ان يضمن له الشفيع الثمن عن المشتري والشفيع حاضر فضمن جاز البيع ولا شفعة له
لان البيع من جهة الشفيع قد تم ولا شفعة له وكذلك لو اشترى المشتري الدار على ان يضمن
له الشفيع الدرك عن البائع والشفيع حاضر جاز البيع ولا شفعة له لان البيع
تم بضمانه فنزل منزلة البائع فلا شفعة له ولو ان المشتري اشترى دارا وشرط
الخيار للشفيع ثلاثة ايام كان للشفيع الشفعة لان اشتراط الخيار له كاشتراط الخيار
للمشتري وذكر ما يمنع وجوب الشفعة والاصل ان كل من باع او بيع له فلا شفعة
له وكل من اشترى او اشتري له فله الشفعة وبيان ذلك وهو ان صاحب
الدار لو وكل شفيع الدار بالبيع فباع فلا شفعة له لانه هو الذي باع ولو ان مضاربا
لرجل باع دارا من المضاربة ورب المال شفيعها بدار له اخرى فلا شفعة له
لانه بيع له وان كان لا يملك نهيه عن البيع ولو ان المشتري وكل شفيع الدار بشرائها
فشراها فله الشفعة الا ترى انه لو اشترى دارا لنفسه وهو شفيعها كان
له الشفعة حتى انه لو جاء شفيع مثله اخذ منه نصف الدار ولو جاء شفيع دونه
فلا شفعة له وكذلك لو اشترى المضارب بمال المضاربة دارا ورب المال شفيعها
كان له ان ياخذها بالشفعة لانه اشترى له ومن اشترى فلا تبطل شفعته قال
والشفعة تثبت للذمي كما للمسلم وللصغير كما للكبير لقوله عليه الصلاة والسلام الجار

احق بشفعته

احق بشفعته ولم يفصل والذي يتولى الاخذ لاجل الصغير ابوه او وصيه او جده
او القاضي او من نصبه القاضي وان لم يكن من هؤلاء احد فهو على شفعته اذا بلغ عاقلا
فلو كان له من يجوز اخذه بالشفعة كالاب والجد والوصي فسلم شفعة الصغير او
لم يطلب لاجله بطلت شفعته في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما حتى
ان الصغير اذا بلغ فلا شفعة له لان الاخذ بالشفعة تجارة وتسليمها امتناع من التجارة
وله ذلك وعند محمد وزفر رحمهما الله تعالى لا تبطل شفعته وهو على شفعته اذا بلغ عاقلا
كما لو كان للصغير قصاص على انسان او كفالة بنفس او بمال فابرا وليه او عفا عن القصاص
فانه لا يبطل حقه بالاجماع كذلك ههنا قال ومن اشترى دار الرجل بامره
وقبضها ثم جاء الشفيع يطلب شفعته فانه ينظر ان كان الوكيل لم يسلم الدار
الى الموكل كان للشفيع ان ياخذ الدار منه وتكون العهدة عليه وينقد الثمن اياه
ويدفعه الوكيل الى الموكل وان كان الوكيل سلم الدار الى الموكل ياخذ الدار منه
وينقد الثمن اياه وتكون عهدته عليه وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال
لا ياخذها من يد الوكيل لانه انما اشتراها للموكل وهو ليس بخصم فيها ولكن يقال
للوكيل سلم الدار الى الموكل ثم ياخذها الشفيع منه وظاهر الرواية ما ذكرنا
انه ياخذها من يد الوكيل اذا كانت في يده لان حقوق العقد راجعة الى الوكيل
فيكون هو خصما في حقوق عقده كالمالك والشفعة من حقوق العقد قال
ثم الحيلة لابطال الشفعة ان يبيع اولا من الدار اكثر من عشرها مشاعا باكثر الثمن
ثم يبيع منه تسعة اعشارها ببقية الثمن حتى ان الشفيع له الشفعة في عشرها
خاصة بحصته ولا تثبت له الشفعة في التسعة الاعشار لان المشتري حين اشترى
تسعة اعشارها كان شريكا بالعشر وهذه الحيلة انما تكون للجار والخليط لان الشريك
اولى منهما وانما اختار هذه الحيلة للشريك لان الشفيع اذا كان شريكا له ان ياخذ تسعة الاعشار
منها بتقليل الثمن لا يجوز لان بيع مال الصغير باقل من قيمته بقدر ما لا يتغابن الناس
في مثله لا يجوز فيكون في هذه الحيلة ضرر للمشتري وهو انه يلزمه العشر ولا يجوز
شراؤه في التسعة الاعشار وقد يجوز ان يحتال بهذه الحيلة في دار الصغير وهو
انه يبيع من داره جزءا من مائة جزء او جزءا من الف جزء بثمن اكثر من قيمته ثم يبيع
بقية الدار بثمن مثله فانه تثبت له الشفعة في الجزء الاول خاصة وهذه
الحيلة للجار والخليط واما اذا كان الشفيع خليطا فانه ياخذ نصف القيمة
البقية بنصف ثمنها وحيلة اخرى ان يبيع الدار باكثر من قيمتها
نحو ان يبيعها بما يساوي الفا بالفين ويبتعد الثمن الف درهم الا عشرة
ثم يبيع بالف درهم وعشرة عرضا يساوي عشرة دراهم فحصل الدار للمشتري
بالف درهم في الحاصل ولكن الشفيع لا ياخذها الا بالفين والافضل ان يكون مكان
العرض دينارا ليساوي عشرة دراهم هذا هو الاحوط حتى ان الدار لو استحقت

من يد المشتري رجع على البائع بمثل ما اعطاه لانه يبطل الصرف بالاستحقاق وهذه
الحيلة لجميع الشفعاء ولو كان باع ببقية الثمن عرضا سوى الذهب يساوي عشرة
دراهم كما ذكرنا فعند الاستحقاق يرجع المشتري على البائع بالعشرة دراهم فيكون
فيه مضرة على البائع وحيلة اخرى ان يبيع من الدار بناها وشجرها الكرم ثم
اشجارها او لا بقليل الثمن ثم يبيع الارض بكثير الثمن والشفعة انما تجب بكثير الثمن
في الارض ولا تجب في البناء والاشجار لان من اشترى بناء او اشجارا للقلع فلا شفعة
فيها وحيلة اخرى لابطال شفعة الجار ان يبيع الحائط الذي يليه ويلي
الجار باصله بثمن كثير ثم يبيع بقية الدار بقليل الثمن فلا شفعة للجار الا في الحائط
خاصة او يهب له الحائط باصله او يهب له من الارض من الجانب الذي يلي الجار قدر ذراع
ويسلمه اليه ثم يبيع بقية الدار بالثمن فلا شفعة للجار لا في الحائط لانه هبة ولا في الدار
لان جواره قد انقطع عنها وهذه الحيل كلها لابطال الشفعة قبل البيع واما
بعد الوقوع البيع بان يقول المشتري للشفيع صالحتك على كذا كذا درهما على ان تسلم
لي شفعتك فاذا قبل الشفيع الصلح بطلت شفعته ولا يجب له المال او قال المشتري
للشفيع اشتر مني بكذا او لا تخاصمني فيها فاذا قال اشتريت بطلت شفعته ثم الحيلة
بعد الحيلة لابطال الشفعة مكروه في قول محمد رحمه الله تعالى وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى
غير مكروه وقيل ان الاختلاف في الحيل للابطال قبل الوجوب واما بعد الوجوب
فمكروه بالاجماع والله سبحانه وتعالى اعلم

كتاب المضاربة

قال ابو جعفر رحمه الله تعالى واذا دفع الوكيل الى رجل مالا مضاربة على ان ما اطعم الله تعالى
فيه من ربح كان للمضارب منه نصفه او ثلثه او جزء من اجزائه كان ذلك جائزا
الاصل في هذا ان كل ما يجوز عليه عقد الشركة يجوز عليه عقد المضاربة
من الدراهم والدنانير والفلوس على الاختلاف او الفضة بفضة في الموضع الذي
تروج كما تروج الدراهم او التبر في الموضع الذي يروج وكل ما لا يجوز عليه عقد الشركة
لا يجوز عليه عقد المضاربة من العروض التي تتعين للعقد عندنا وعند ابن ابي ليلى
يجوز ولا يجوز المضاربة الا ان يشترط للمضارب جزءا معلوما من الربح كالنصف
والثلث وما اشبه ذلك ولو شرط للمضارب من الربح دراهم معلومة
او دنانير معلومة او شرط ذلك لرب المال كانت المضاربة فاسدة لان هذا
شرط يؤدي الى قطع الشركة بينهما في الربح لجواز ان لا يربح الا هذا القدر
فيكون ذلك لاحدهما دون الاخر والاصل ان كل شرط يؤدي الى قطع الشركة
بينهما في الربح يوجب فساد المضاربة ولو شرطا في المضاربة عمل رب المال
فسدت المضاربة عمل رب المال او لم يعمل معه لان التخلية والتسليم لراس المال
الى المضارب من شرط صحة المضاربة ولم يوجد ولو سلم راس المال ولم يشترط عمل

رب المال

رب المال ثم ان المضارب استعان برب المال في العمل او دفع المال اليه بضاعة
فانه يجوز ولو دفع المال الى رب المال مضاربة كانت المضاربة الثانية فاسدة والمضاربة
الاولى جائزة ويكون الربح بينهما على شرط المضاربة الاولى وهذا عندنا وقال
زفر رحمه الله تعالى تنفسخ المضاربة الاولى بدفع المال الى رب المال والربح عليه
والحكم في المضاربة الفاسدة ان المضارب يكون بمنزلة الاجير لرب المال والربح
كله لرب المال والخسران عليه وللمضارب اجر مثله فيما عمل ربح او لم يربح وان ادعى
الهلاك او الضياع للمال او هلك المال في يده فالقول قوله مع يمينه والمال
في يده امانة ذكر الطحاوي رحمه الله تعالى الاختلاف فيه وقال لا ضمان عليه في قول
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما عليه الضمان كما اختلفوا في الاجير
المشترك ولم يذكر الاختلاف في ظاهر الرواية وجعله امانة كما في المضاربة الصحيحة
واما حكم المضاربة الصحيحة فهو انه اذا ربح يكون الربح بينهما على الشرط
والوضيعة على رب المال وان هلك او ادعى الهلاك كان القول قوله ولا شيء
عليه قال ثم جميع احكام المضاربة ان المال في يد المضارب الى ان يعمل
فيه امانة بمنزلة الوديعة فاذا اخذ في العمل يكون بمنزلة الوكيل بالبيع
والشراء يجوز بيعه كيف ما كان على الاختلاف الذي ذكرنا في الوكيل وشراؤه
يجوز على المعروف واذا ظهر في المال ربح يكون المضارب شريكا فيه
بقدر حصته من الربح واذا خالف شرط رب المال يكون بمنزلة الغاصب ويكون
المال مضمونا عليه ويكون ربح المال بعد ما صار مضمونا عليه ولكنه لا يطيب له
عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى يطيب له كالغاصب
والمودع اذا تصرفا وربحا لا يطيب لهما الربح على الاختلاف واذا اراد رب المال
ان يجعل المال مضمونا على المضارب فالحيلة في ذلك ان يقرض المال من المضارب
ويشهد على ذلك شهودا ويسلمه اليه ثم ياخذ منه مضاربة بالنصف او بالثلث
ثم يدفع الى المستقرض ويستعين به في العمل حتى انه لو هلك في يده كان القرض عليه
واذا ربح ولم يهلك يكون الربح بينهما على الشرط وحيلة اخرى ان يقرض رب المال
جميع المال من المضارب الا درهما واحدا ويسلمه اليه ويشهد على ذلك ثم انهما
يشتركان في ذلك شركة عنان على ان يكون راس مال المقرض درهما وراس مال
المستقرض جميع ما استقرض على ان يعملا جميعا وشرطا على ان الربح بينهما ثم بعد
ذلك يعمل المستقرض خاصة في المال فان هلك المال في يده كان القرض عليه على حاله
ولو ربح فالربح بينهما على الشرط قال وللمضارب في المضاربة الصحيحة
ان يعمل فيها بنفسه ويستعمل فيها غيره باجرة او بغير اجرة اعلم ان ما يفعله
المضارب على ثلاثة انواع نوع منها للمضارب ان يفعله بمطلق المضاربة
من غير ان ينص عليه ولا ان يقول له اعمل فيه برأيك ونوع منها ليس للمضارب

ان يفعله بمطلق المضاربة ولا اذا قال له رب المال اعمل فيه برايك حتى ينص عليه ونوع
منها ليس له ان يفعله في ثلث مسائل الا ان يقول اعمل برايك اما النوع الاول
فهو البيع والشرا والاجاره والاستيجار والابداع وان يدفع المال بضاعة وان يسافر
بالمال في بر وبحر وان يتجر جميع انواع التجارات الا رواية رواها الطحاوي عن ابي يوسف
رضي الله تعالى عنهما انه ليس له ان يسافر بالمال في المضاربة المطلقة في رواية حتى ياذن
رب المال له ولكن له ان يخرج الى موضع يمكنه الرجوع الى اهله في ليلته فيبيت في بيته
نحو قطربل من بغداد واما النوع الثاني الذي لا يجوز للمضارب ان يفعله الا
ان ينص عليه رب المال وهي الاستدانة على المضاربة وما استدان يكون على نفسه
خاصة والاستدانة ان يشتري بالدراهم او بالدنانير بعد ما اشترى براس المال ولو
اشترى سلعة بثمن دين وليس عنده من مال المضاربة من جنس ذلك الثمن الذي اشترى
به يكون استدانة ولو اشترى سلعة في حال قيام راس المال بثمن دين من جنس راس ماله
او من خلافه بعد ان يكون مما يجوز عليه عقد المضاربة جاز الشرا على المضاربة ولا يكون
استدانة وهذا عندنا وعند زفر رحمه الله تعالى اذا اشترى بخلاف جنسه يكون استدانة
ولو امره رب المال بالاستدانة فاستدان فانه يجوز ويكون ما اشتراه بينهما نصفين
على حكم شركة الوجوه وكذلك القرض واخذ السفاتج والعتق والكتابه والهبة والصدقة
لا يجوز له ان يفعل شيا من ذلك حتى ينص عليه رب المال واما النوع الثالث فهو ان يدفع
المضارب مال المضاربة مضاربة الى غيره او يشارك بمال المضاربة مع غيره شركة عنان
او يخلط مال المضاربة بمال نفسه لا يجوز الا ان يقول له رب المال اعمل فيه برايك فان لم يقل
ذلك فدفع المضارب المال مضاربة الى غيره فانه ينظر ان كانت المضاربة الثانية
فاسدة فلا يضمن المضارب الاول وان عمل المضارب الثاني في المال لانه بمنزلة الاجير
وللمضارب الثاني ان يستاجر ويجب للثاني اجر المثل في مال المضاربه وان كانت
المضاربة الثانية صحيحة فان المال لا يكون مضمونا على المضارب الاول بمجرد الدفع حتى
ان المال لو هلك في يد الثاني قبل ان يعمل هلك امانة لان مال المضاربة وديعة عند
المضارب الثاني قبل ان يعمل ولا يكون مخالفا بالايداع الا عند زفر رحمه الله تعالى
فانه يضمن بمجرد الدفع واذا عمل الثاني صار الاول مخالفا ورب المال بالخيار
ان شا ضمن الاول وان شا ضمن الثاني فان ضمن الثاني رجع بما ضمن على الاول
وان ضمن الاول لا يرجع بما ضمن على الثاني وصحت المضاربة بين الاول وبين الثاني
لانه لما تقرر الضمان على الاول فقد ملك المال وصار كانه دفع مال نفسه مضاربة
الى الثاني هذا في ظاهر الرواية وروى عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه لا يضمن
اذا عمل الثاني ايضا حتى يظهر في المال ربح لانه بمنزلة الوكيل الا ان يظهر الربح
ولا يصير الاول مخالفا بالتوكيل وانما يصير مخالفا بالاشتراك وكذلك لو
خلط مال نفسه بمال المضاربة ضمن مال المضاربة والربح له والوضيعة

مطلق مضاربة يعني بغير اعمل فيه برايك صح

للمضارب الابداع والسفر برا او بحرا

عليه

عليه وكذلك لو شارك مع غيره شركة عنان وخلط ضمن وفسخ الشركة بينهما قال هذا
اذا لم يقل اعمل فيه برايك ولو قال له اعمل فيه برايك فله ان يخلط مال المضاربة بمال
نفسه واذا ربح يقسم الربح بين المالين فربح ماله يكون له خاصة وربح مال المضاربة
يكون بينهما على الشرط وكذلك لو شارك مع غيره شركة عنان جاز ويقسم الربح
بينهما على الشرط واذا قسم الربح بينهما يكون مال المضاربة مع حصة المضارب من الربح
يستوفي منها رب المال راس ماله وما فضل فهو بينهما على الشرط وكذلك يجوز له ان يدفع
المال مضاربة الى غيره ثم هو على وجهين اما ان يقول له خذ هذا المال مضاربة
بالنصف على ان تعمل فيه برايك او قال على ان ما رزقك الله تعالى اياك من ربح او قال
على ان ما اطعمك الله من ربح او قال على ان ما اصبت من ربح فهو بيننا نصفان
او قال خذه مضاربة على ان ما رزق الله تعالى من الربح او قال على ان ما اطعم الله تعالى
فيه من ربح فهو بيننا نصفان وقد قال له رب المال اعمل فيه برايك فان كان رب المال
شرط فيه لنفسه نصف الربح من غير ان يضيف الربح الى المضارب ثم ان المضارب
الاول دفع المال الى غيره مضاربة بالثلث فربح الثاني فان ثلث جميع الربح ونصف
جميع الربح لرب المال وسدس الربح للمضارب الاول فان كان المضارب دفعها الى الثاني
مضاربة بالنصف فان نصف الربح للثاني ونصفه لرب المال ولا شي للمضارب الاول
ولو كان المضارب الاول دفعه مضاربة بالثلثين فان ربح الثاني في المال فان نصف
الربح لرب المال ونصفه للمضارب الثاني ويرجع الثاني على الاول بسدس الربح
الذي شرطه فان كان رب المال شرط لنفسه نصف ما رزقه الله او اطعمه الله تعالى او قال
نصف ما اصبت او قال نصف ما يحصل اضافه الى المضارب الاول ثم قال له اعمل فيه
برايك ثم دفع المضارب الاول المال مضاربة الى غيره بالثلث او بالنصف او بالثلثين
فربح الثاني فجميع ما شرط للثاني من الربح يسلم اليه وما شرط للمضارب الاول
من الربح يكون بينه وبين رب المال نصفين قال ونفقة المضارب في عمله في مال
المضاربة في مصره في مال نفسه لا في مال المضاربة وسواء كان المصر مصره
او لم يكن وهو يعمل في مال المضاربة في ذلك المصر فان نفقته في مال نفسه
لا على مال المضاربة فان انفق من مال المضاربة ضمن واذا خرج من ذلك المصر
فان نفقته من مال المضاربة اذا خرج بنية التجارة سوا كانت مدة سفر
او دونها ونفقته طعامه وشرابه وكسوته ومركوبه وعلف الدابة التي يركبها
في سفره وتبصرف عليه في حوائجه وغسل ثيابه ودهن السراج والحطب
وما اشبه ذلك في مال المضاربة واما ثمن الدوا ففي ماله خاصة وكذلك
ثمن الحجامه والفصد وكذلك النورة والادهان وما يرجع الى التداوي
وصلاح البدن في ماله لا في مال المضاربة قال فاذا انتهى الى المصر
الذي قصده فانه ينظر ان كان ذلك مصر نفسه او يكون له في ذلك المصر

خذه مضاربة

اهل سقطت نفقته حين دخله لانه يصير مقيما بدخوله فيه لا لاجل المال وان لم يكن
ذلك مصره ولا له فيه اهل فان نفقته في مال المضاربة وان نوى اقامة خمسة عشر يوما
فصاعدا ولو خرج منه بنية العود الى المصر الذي اخذ المال فيه مضاربة فان نفقته
في مال المضاربة حتى يدخله فاذا دخله فانه ينظر ان كان مصره او كان له فيه اهل
سقطت نفقته وما كان عنده من فضل زاد او كسوة او دابة ردها في مال المضاربة وان لم يكن
ذلك مصره ولا له فيه اهل وانما عاد ليتجر في مال المضاربة فان نفقته في مال المضاربة كما في السفر
وفي الابتداء لم تكن نفقته فيه حتى يخرج وبعد الخروج اذا عاد اليه لا تسقط نفقته واذا كان
المضارب يدور في المصر لاخذ ديون ثبتت له على الناس في مال المضاربة فان نفقته كما ذكرنا في السفر
ولا ينبغي له ان يسرف في السفر النفقة وانما ينفق على المعروف عند التجار واذا جاوز ذلك
يضمن الفضل ولو خرج الى السفر بماله ومال المضاربة جميعا فان النفقة على قدر المالين
بالحصص ولا نفقة للمستبضع في مال البضاعة لانه متطوع فيها **قال** واذا عقد المضاربة
على العمل بالكوفة خاصة لم يكن للمضارب ان ينقل الى غيرها كذلك ليس له ان يدفع المال
بضاعة الى من يخرجه من الكوفة فان اخرجه من الكوفة او دفعه الى من اخرجه
من الكوفة لا يكون ضامنا له بمجرد الاخراج حتى يشتري بها خارج الكوفة فان هلك المال
قبل التصرف فلا ضمان عليه وكذلك اذا عاد الى الكوفة عادت المضاربة كما كانت على شرطها
ولو اشترى به قبل العود الى الكوفة صار مخالفا ويكون ما اشترى للمضارب وله ربحه وعليه
وضيعته ولا يطيب له الربح على الاختلاف ولو اشترى ببعضه واعاد بعضه الى الكوفة
ضمن قدر ما اشترى منه ولا يضمن قدر ما اعاد **قال** والفاظ التقييد ان يقول خذ هذا
المال مضاربة بالنصف على ان تعمل بها بالكوفة او في التجارة بالكوفة ولو قال خذه مضاربة
بالنصف واعمل به بالكوفة فهذا لا يكون تقييدا وله ان يعمل به في الكوفة وغير الكوفة
لان الواو من حروف العطف والمشورة وليست من حروف الشرط وكذلك لو قيد المضاربة
بنوع من التجارة نحو ان يقول له على ان تعمل به في الطعام او على ان تعمل به في الثياب او قال اعمل
به في الرقيق اختصت المضاربة به فاذا تعدى الى غيره ضمن ولو قال له واعمل بالواو
فلا تختص المضاربة به فاذا تعدى الى غيره لم يضمن **قال** ولو اختلف رب المال
والمضارب في العموم والخصوص فالقول قول من يدعي العموم فاذا تصادقا على الخصوص
ولكنهما اختلفا في ذلك فقال رب المال امرتك بالتصرف في البز وقال المضارب امرتني
بالتصرف في الرقيق فالقول قول رب المال ولو اختلفا في مقدار ما شرط للمضارب
من الربح فالقول قول رب المال لانه لو انكر الصحة للمضارب راسا وزعم ان ماله
عنده بضاعة كان القول قوله فكذلك اذا انكر زيادة الشرط في الربح **قال** واذا داين
المضارب المال اي جعله دينا على الناس ثم امتنع عن التقاضي والقبض فانه ينظر
ان كان في المال فضل اجبر المضارب على التقاضي والقبض لان له فيه نصيبا فيكون عمله عمل
الاجر

سواد خ
قال للمضارب نفقته اذا دار في سواد المصر لاخذ ديون بسبب المضاربة

لا نفقة للمستبضع

او في فاعمل به في الكوفة خ

الاجير والاجير مجبور على العمل فيما ضمن وان لم يكن فيه فضل على راس المال فلا يجبر
على التقاضي والقبض لان عمله عمل الوكلاء والوكيل غير مجبور على قبض الثمن
غير انه يؤمر المضارب او الوكيل ان يحيل رب المال على الذي عليه الدين حتى يمكنه
قبضه لان حقوق العقد راجعة الى العاقد فلا يثبت للآمر حق القبض
الا بالحوالة العاقد ولو ضمن العاقد لرب المال هذا الدين عن الذي عليه لم يجز
ضمانه لان العاقد جعله امينا فلا يملك ان يجعل نفسه ضمينا فيما جعله العاقد
امينا **قال** واذا مات المضارب ولم يوجد مال المضاربة فيما خلف فانه يعود
دينا فيما خلف المضارب او المودع او المستعير او المستبضع وكل من كان المال
في يده امانة اذا مات قبل البيان ولا تعرف الامانة بعينها فانه يكون عليه دينا
في تركته لانه صار مستهلكا للوديعة بالتجهيل ولا تصدق ورثته على الهلاك
والتسليم الى رب المال ولو عين الميت المال في حال حياته او علم ذلك منه فيكون
ذلك امانة في يد وصيه او في يد وارثه كما كان في يده ويصدقون على الهلاك
والدفع الى صاحبه كما يصدق الميت في حال حياته **قال** واذا اشترى المضارب
بمال المضاربة عبدا وفيه فضل على راس المال نحو ان يكون راس مال
المضاربة الف درهم فاشترى بها جارية او غلاما يساوي الفين او كان
يساوي الفا وقت الشراء فصار يساوي الفين عند المضاربة بعد الشراء ظهر
للمضارب فيه نصيب وهو ربع العبد وذلك نصف الربح حتى ان المضارب
لو اعتقه نفذ عتقه في ربعه ويكون حكم العبد حكم عبد بين اثنين اعتقه
احدهما ولو اعتقه رب المال نفذ عتقه في ثلاثة ارباعه ويكون حكمه كحكم عبد
بين اثنين اعتقه احدهما ولو لم يكن في قيمة العبد فضل على راس المال فليس
للمضارب فيه حق حتى انه لو اعتقه لا يعتق ولو اعتقه رب المال عتق وصار
مستوفيا لراس ماله ولو اشترى المضارب بمال المضاربة عبدين او جاريتين
قيمة كل واحد منهما مثل راس المال فان كل واحد منهما مشغول براس المال
فلا يظهر للمضارب فيه نصيب حتى ان المضارب لو اعتقهما معا او متفرقا
فانه لا ينفذ عتقه في واحد منهما ولو اعتقهما رب المال فانه ينظر ان اعتقهما
معا عتقا جميعا ويضمن للمضارب خمسمائة درهم موسرا كان او معسرا
وولاء العبدين جميعا لرب المال لانه اتلف على المضارب حصته من الربح نصيبين وهو
خمسمائة درهم فكان ذلك الضمان ضمان اتلاف المال فيضمن موسرا كان او معسرا
ولو اعتقهما متفرقا فان العبد الاول يعتق كله ويصير مستوفيا لراس المال
ويتعين العبد الآخر للربح فاذا اعتقه نفذ عتقه في نصفه ويكون حكمه
كحكم عبد بين اثنين اعتقه احدهما وذكر الطحاوي رحمه الله تعالى ههنا وسوى
بين اعتاقهما معا او متفرقا وقال يضمن موسرا كان او معسرا وذلك غير سديد

والصواب ما ذكرنا من الفرق قال والاصل ان مال المضاربة اذا كان من جنس
واحد من الكيلي او الوزني او العروض او الحيوان الذي تجري فيه القسمة اذا
كانت جماعة وفيها فضل على راس المال يظهر للمضارب فيها نصيب نحو ان يصير
كله حنطة او كله دنانير او دراهم او عروضا او حيوانا من جنس واحد سوى
الرقيق او ثيابا من جنس واحد حتى ان الزكاة تجب عليه اذا كان نصيبه منها
يبلغ نصابا كاملا ولو صار مال المضاربة اجناسا مختلفة وكل جنس منها
مشغول براس المال حتى انه لا يجب عليه شي من الزكاة ويجب على رب المال
زكاة ثلاثة ارباعه لانه يحصل له في الحاصل هذا القدر ولو صار مال المضاربة
رقيقا فانه ينظر ان كان واحدا وفيه فضل على راس المال يظهر للمضارب
فيه نصيب وهو نصف الفضل ولو كانوا جماعة وقيمة كل واحد منهم مثل
راس المال فلا يظهر للمضارب فيه نصيب ويكون كل واحد منهم مشغولا
براس المال فيكون كالاجناس المختلفة لانها لا تقسم وليس كذلك سائر الحيوانات
اذا كانت من جنس واحد وكانت ثيابا وجماعة فانه ينظر الى قيمة الكل فان
كان في قيمة الكل فضل على راس المال فيكون للمضارب نصف الفضل قال
وليس للمضارب ان يشتري بمال المضاربة من لا يقدر على بيعه كما اذا اشترى
بمال المضاربة من يعتق على رب المال اذا دخل في ملكه ويكون المضارب مشتريا
لنفسه بخلاف الوكيل في شرا العبد على الاطلاق بالف درهم فاشترى لموكله
عبدا يعتق عليه بالقرابة او باليمين فانه لا يصير مخالفا ويكون الشرا للموكل
ويعتق عليه لان في باب الوكالة اطلق الوكالة اطلاقا وفي المضاربة لم يطلق بل قيدها
بوصف وهو الشرا بما يظهر فيه الربح بالبيع فاذا اشترى ما لا يقدر على البيع فقد
خالف قيده وفي باب الوكالة لو قيدها ايضا وقال اشتر لي جارية او عبدا بالف درهم
ابيعه فاشترى عبدا يعتق عليه صار مخالفا ولا فرق بينهما وكذلك ليس للمضارب
ان يشتري بمال المضاربة من الاماء من قد ولدت من رب المال لانه لو صح شراوه
للمضاربة تصير ام ولد لرب المال ولا يقدر على بيعها وكذلك لو اشترى بمال المضاربة
خمرا وخنزيرا او ميتة او دما صار مخالفا ولو نقد من مال المضاربة ضمن ولو اشترى
بمال المضاربة من يعتق على المضارب اذا ملكه من ذوي الرحم المحرم او جارية قد ولدت
منه فانه ينظر الى قيمته وقت الشرا فان لم يكن في قيمته فضل على راس المال
لا يصير مخالفا ويصح شراوه للمضاربة لانه اشترى من يقدر على بيعه لانه
لم يظهر للمضارب فيه نصيب فلا يعتق ولا تصير الجارية ام ولد له ولو كان وقت
الشرا في قيمته فضل على راس المال يكون مخالفا ويكون مشتريا لنفسه ويعتق عليه
لانه لو صح شراوه للمضاربة ما قدر على بيعه لانه يعتق عليه منه قدر نصيب المضارب
من الفضل ويصير الباقي مستسعى ولا يجوز بيع المستسعى فلم يصح شراوه على المضاربة

وصار

وصار مشتريا لنفسه ويعتق عليه كله وتصير الجارية ام ولد له ويضمن ما نقد من مال
رب المال ولو لم يكن في قيمته فضل على راس المال وقت الشرا ثم ازدادت قيمته
بعد الشرا وظهر للمضارب فيه نصيب فلا يصير مخالفا ايضا لانه لا صنع له فيه
ويسعى الغلام في قدر راس المال وفي حصة رب المال من الفضل ويكون الولا
بينهما بقدر ذلك وعندهما يعتق كله على المضارب لان العتق عندهما لا يتجزى
ويسعى الغلام لرب المال على ما ذكرنا والولا كله للمضارب ولو كان المشترى جارية
قد ولدت من المضارب ولم يكن في قيمتها فضل على راس المال لم يصر مخالفا
وكان له ان يبيعها ولو ازدادت قيمتها بعد الشرا وظهر للمضارب فيها
نصيب صار ذلك القدر منها ام ولد للمضارب فلما صار البعض ام ولد صار
الكل ام ولد لان امومية الولد لا تتجزى وضمن المضارب لرب المال قدر
راس ماله وحصته من الربح موسرا كان او معسرا ولا سعاية على ام الولد
والله سبحانه وتعالى اعلم

باب المساقاة

قال ابو جعفر رحمه الله تعالى المساقاة عبارة عن المعاملة بلغة اهل المدينة ولاهل المدينة
لغات يختصون بها يقولون للمساقاة معاملة وللمزارعة مخابرة وللاجارة بيع
وللمضاربة مقارضة وللصلاة سجدة ثم ان المزارعة والمعاملة كلاهما فاسدتان
عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما جايزان وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه
المعاملة جايزة والمزارعة فاسدة ثم اسم المزارعة يقع على حدائق الاعناب
والاشجار المثمرة وينبغي له ان يشترط المدة ويشترط له حصة معلومة نحو الربع
والخمس وما اشبه ذلك ولو استثنى لنفسه شيئا لا تجوز المعاملة ولا ينبغي له ان يشترط
العمل على صاحب الكرم فاذا اشترط فسدت المعاملة لان التخلية لم توجد ولو اشترط
شيئا على المساقي مما لا تبقى منفعته ما ورا المدة فانه يجوز نحو ان يشترط التلقيح والابار
وسقي الكرم والاشجار واصلاح الكرم وكل ما يحتاج اليه الكرم فانه يجوز اما اذا
كان مما تبقى منفعته ما ورا المدة فانه لا يجوز نحو القا السرقين ونصب العرائش
وتقليب ارض الغراس وغرس الاشجار وما اشبه ذلك فان المعاملة فاسدة
وكذلك اذا اشترط قطف العنب على العامل فانه تفسد المعاملة فما خرج يكون كله
لصاحب الكرم ويجب عليه اجر المثل للعامل ولو لم يشترط في المعاملة تلقيحها وابارها
وحفظها على المساقي فانه ينظر ان كان ما وقعت عليه المساقاة يحتاج الى الحفظ وترك
اشتراط ذلك على المساقي كانت المساقاة فاسدة وان كان لا يحتاج الى الحفظ كانت
المساقاة جايزة وكذلك التلقيح والابار ولو دفع نخله معاملة الى عشر سنين بحصة
معلومة مثل الثلث والربع جاز ولو لم يسم لها وقتا معلوما جازت استحسانا
بخلاف المزارعة لان لابتدايها وانتهايها وقتا معلوما وفي المزارعة يتفاوت تفاوتا

ام الولد لا تتجزى

بيان معنى المساقاة في لغة اهل المدينة

فاحشا لان منها ما يكون في الصيف ومنها ما يكون وقت القا البذر والله سبحانه وتعالى اعلم

كتاب الاجارات

التمليك على ضربين تمليك عين وتمليك منفعة وكل واحد على وجهين اما ان يكون ببدل او بغير بدل فاما تمليك العين بالبدل فهو البيع واما تمليك العين بغير بدل فكالوصية والهبة واما تمليك المنفعة بالبدل فهو عقد الاجارة وتمليك المنفعة بغير بدل هي العارية ثم عقد البيع عقد ينعقد على الابهام فالتوقيت يبطله وعقد الاجارة عقد ينعقد على التوقيت فالابهام يبطله وعقد الاجارة عقد معاوضة فلا يجوز الا ان يبين البدل من كلا الجانبين اما بيان المنفعة باحد معاني ثلاثة اما ببيان الوقت وهو الاجل او ببيان العمل او ببيان المكان وبيان الادا الا اذا كان نفيه دراهم او دنانير فاشترط فيه بيان القدر ويقع ذلك على نقد البلد واذا كانت النقود مختلفة يقع على الغالب وان كان مختلفة فان الاجارة فاسدة ما لم يبين نقدا منها فان بين يجوز وان كان الاجر كيليا او وزنيا او عدديا متقاربا فاشترط فيه بيان القدر والصفة ويحتاج الى بيان مكان الايفا اذا كان له حمل ومؤونة عند ابي حنيفة رضي الله عنه وان لم يكن له حمل ومؤونة فلا يحتاج الى بيان مكان الايفا وعندهما بيان مكان الايفا ليس بشرط ولا يحتاج الى بيان الاجل فان بين الاجل جاز وثبت واما اذا كانت عروضا او ثيابا فاشترط فيه بيان القدر والصفة والاجل لان الثياب لا تثبت دينا في الذمة الا من جهة السلم فكان لثبوته اصل واحد وهو السلم فلا يجوز الا على شرايط السلم بخلاف الكيلي والوزني لان لثبوته اصلين القرض والسلم والاجل في القرض ليس بشرط فان بين جاز كالسلم وان لم يبين جاز كالقرض وهذا كله اذا كان دينا فان كان عينا فالاشارة اليه كافية ولا يحتاج الى بيان القدر والوصف والاجل واما اذا كان حيوانا فانه لا يجوز الا اذا كان معينا واما اذا كان البدل المنفعة فانه ينظر ان كان من جنسه فانه لا يجوز كما اذا استاجر سكنى دار بسكنى دار او استاجر دابه بركوب دابه لان الجنس بانفراده يحرم النسا واما اذا كان بخلاف جنسه فانه يجوز كما اذا استاجر دارا بركوب دابه فانه يجوز ثم الاجرة انما تستحق باحد معاني ثلاثة اما بالتعجيل او بشرط التعجيل او باستيفا ما الاجرة بدل عنه فاذا وجد احد هذه الاشيا الثلاثه التي ذكرناها فانه يملك الاجرة ولا يملكها بمجرد العقد عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه يملكها كما في البيع والنكاح ثم الاجرة لا تخلو اما ان تكون معجلة او موجلة او منجمة او مسكوتا عنها اما اذا كانت معجلة فانه يملكها وله ان يطالبه بها لانه يملكها شرطا وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم المسلمون عند شروطهم واما اذا كانت موجلة فليس له ان يطالبه بها

التوقيت يبطل البيع

لثبوت الكيلي والوزني في الذمة اصلان

ما لم يمض الاجل وان كانت منجمة فانه يطالبه بها عند كل نجم والنجم هو ان يشترط في كل نجم كذا فاذا مضى عليه نجم يجب عليه الاجرة التي شرط فيه وان كانت مسكوتا عنها فان ابا حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول اولا لا يطالبه بالاجرة ما لم يستوف المنفعة كلها ثم رجع وقال يطالبه عند مضي كل يوم وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى والموجر اذا قبض الاجرة كلها ثم انتقضت الاجارة كان له بحساب ما استوفى ويرد الباقي على المستاجر قال ومن مات من الموجر والمستاجر في مدة الاجارة انتقضت الاجارة بموته وهذا عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه لا تنتقض وكذلك الاجارة تنتقض بالعذر وتبقى بالعذر والعذر من جهة الموجر ان يلحقه دين فادح لا وفا له الا ببيع الشي المستاجر اذا كان الدين ثبت قبل عقد الاجارة بالبينة او بالاقرار او بالبينة بعد عقد الاجارة ولو ثبت بعد عقد الاجارة بالاقرار في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه كذلك ايضا واما في قولهما فلا تنتقض الاجارة واذا ثبت العذر فان القاضي يبيع اولا ثم ينقض الاجارة ولا ينتقض بنفس العذر والعذر من جهة المستاجر ان يريد سفرا او افلس وقام من السوق او ترك الحرفة واخذ في الزراعة او استاجر ارضا للزراعة فترك الزراعة واخذ في التجارة او ما اشبه ذلك فانه يكون عذرا واما اذا وجد ارخص من ذلك فانه لا يكون عذرا فان اراد ان يترك هذه ويأخذ الارخص فليس له ذلك ولو استاجر ليقلع سنه ثم بدا له ان لا يقلع فانه يكون عذرا وكذلك اذا استاجره ليهدم داره ثم بدا له ان لا يهدم وكذلك لو وقعت في يده اكلة فاستاجر رجلا ليقطع يده ثم بدا له ان لا يقطع فهو عذر واما الذي تبقى بالعذر فهو ان رجلا استاجر دابة الى مكة فمات الموجر وهو في بعض المفازة فانه لا يترك في المفازة بل يحمل الى مكة او الى اقرب الاماكن من المصر وكذلك لو استاجر ارضا ليزرع فيها المدة معلومة فمضى الاجل والزرع بقل فانه لا يومر بالقلع ولا يجبر عليه بل يترك الى وقت الادراك بالاجر قال ومن استاجر دابة الى مكان معلوم فجاوز عن ذلك المكان فانه يصير مخالفا وبالخلاف يصير ضامنا ثم اذا عاد وسلم الدابة الى صاحبها فانه يجب عليه الاجر للذهاب ولا يجب للمجي لانه لما جاوز من الموضع المعلوم صار مخالفا فيجب الضمان والضمان والاجرة لا يجتمعان عندنا الا ترى انها اذا هلكت يجب عليه الضمان سوا استعملها او لم يستعملها ولو عاد الى ذلك المكان هل يرتفع الخلاف كان ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه يقول اولا يرتفع الخلاف وهو قول زفر رحمه الله تعالى ثم رجع وقال لا يرتفع واجمع اصحابنا رحمهم الله تعالى انه اذا خالف في الوديعة ثم ترك الخلاف انه يبرا من الضمان ولو استاجر دابة الى مكان معلوم فلم يذهب وحبس في داره حتى مضت المدة وهلكت فانه يجب عليه الضمان ولا يجب عليه الاجرة لانه حبسها في موضع غير ما اذن فيه وكذلك لو استاجر

منا المنفعة

هل تنفسخ الاجارة بعذر الدين ثبوته قبل العقد او بعده

الاجارة لا تنقض بنفس العذر

انما

عاد الى الوفاق

ركب المستاجرة الى مكان اقرب مما سمى وهلكت

دابة ليركبها الى مكان معلوم فركبها الى مكان آخر فانه يضمن اذا هلكت وان كان اقرب منه
لانه صار مخالفا وان لم تهلك فلا ضمان عليه ولا تجب الاجرة ايضا لان الاجرة والضمان
لا يجتمعان عندنا ولو ان رجلا استاجر دابة الى مكان معلوم فذهب من غير الطريق العام
فانه ينظر ان كان الناس يسلكون من ذلك الطريق فانه لا يصير مخالفا ولو ذهب من طريق
لا يسلك الناس فيه فانه يضمن اذا هلكت واما اذا لم تهلك فبلغ الموضع المعلوم ثم رجع
وسلم الدابة الى صاحبها فانه يجب عليه الاجر بخلاف ما اذا ذهب من طريق اخر لان لهذا
حكما بين حكمين يشبه الخلاف من وجه ويشبه الوفاق من وجه فمن حيث اعطي له
حكم الخلاف اذا هلكت يضمن ومن حيث اعطي له حكم الوفاق اذا بلغ الموضع الذي ذكر
ثم سلم الدابة الى صاحبها تجب الاجرة لان كل فرع اذا اخذ شبها من اصلين يوفر
عليه حظه من الجانبين ومن استاجر دابة الى مكان معلوم ليركبها فذهب بها
فلم يركبها ولم يحمل عليها شيئا فانه تجب الاجرة وكذلك اذا استاجر دارا ليسكنها فسلم
المواجر المفتاح اليه ومضت المدة فانه تجب الاجرة عليه سكن الدار او لم يسكن
الا اذا منعه مانع من سلطان او غيره واخرجه ولم يمكن دفعه فلا تجب الاجرة قال
ولو ان رجلا استاجر دارا ولم يرها فله الخيار اذا راها لان الاجارة بيع المنفعة
فيثبت فيها خيار الرؤية كبيع العين وبعد ما رضي ليس له ان يردها كما في بيع العين
قال واذا عطبت الدابة المستاجرة او عبد مستاجر عند مستاجرها من غير تعدي
ولا خلاف ولا جناية فلا ضمان عليه لان العين المستاجرة امانة عنده والامانة
اذا هلكت من غير تعدي ولا خلاف بطلت الاجارة لانه فات المعقود عليه
قال ومن استاجر دارا ليسكنها فليس له ان يواجرها من غيره حتى يقبضها
هذا لانه لا يخلو اما ان يواجر منقولا او غير منقول اما اذا كان منقولا
فانه لا يجوز له ان يواجر قبل القبض لنهي رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع
ما لم يقبض والاجارة في معنى البيع واما اذا كان غير منقول فاراد
ان يواجر قبل القبض فعلى الخلاف الذي ذكرنا في البيع عند ابي حنيفة وابي يوسف
رضي الله تعالى عنهما يجوز وعند محمد رحمه الله تعالى لا يجوز وقيل ان في الاجارة
لا يجوز بالاتفاق وفي البيع اختلاف ولو قبضها ثم اجرها بعد ذلك فانه يجوز
ان يواجرها بمثل ذلك الاجر او اقل وان اجرها باكثر مما استاجرها فالاجارة جايزة
ايضا الا انه ينظر ان كانت الاجرة الثانية من جنس الاجر الاولى فان الزيادة
لا تطيب له ويتصدق بها وان كانت من خلافه طابت له الزيادة ولو انه زاد
في الدار زيادة كما اذا وتد فيها وتدا او حفر بيرا او طينها او ما اشبه ذلك فانه
تطيب له الزيادة واما الكنس فلا يكون زيادة وله ان يواجرها ممن شا
الا الحداد والقصار والطحان وما اشبه ذلك مما يوهن البنا والحيطان
قال ومن استاجر دارا او قبضها ثم وجد بها عيبا يضر بسكناه فهو بالخيار

ذهب بالدابة المستاجرة من غير الطريق العام

الزيادة في الدار الموجرة باكثر من اجرها مسوغة ولو وتدا

ان شا

ان شا امسكها وكانت الاجرة على حالها وان شا نقض الاجارة فيها والعيب هو
كسر الجذع وصدع الحايط وما يوهن البنا ويمنع السكنى وانما كان له حق الرد
بالعيب لان عقد الاجارة عقد معاوضة فاشبه البيع ولو رضي بذلك العيب
وسكن فيها بعد ذلك ليس له ان يردها ويجب عليه جميع الاجرة ولا يحط عنه شي من الاجرة
كالمشتري اذا رضي بالعيب وقبضه وليس له كذا اذا حبس الاجر لنفسه شيا حط من الاجرة
بقدره ولو حدث بها عيب بعد عقد الاجارة فانه يردها ايضا به بخلاف البيع
فانه اذا حدث بالمبيع عيب بعد القبض فليس له ان يرده ويجب عليه جميع الثمن
به والفرق بينهما ان عقد الاجارة عقد يرد على المنفعة فاذا حدث
العيب قبل استيفاء المنفعة فكانه حدث بعد العقد قبل القبض وفي البيع
اذا حدث بعد العقد قبل القبض فانه يرده به كذلك ههنا ولو كان العيب
مما لا يضر بسكناه فليس له ان يردها به قال ومن استاجر رجلا على خياطة ثوبه
او على قصارة ثوبه وقبضه فتلف في يده بغير فعله وبغير تعدي منه فلا
عليه الاجير المشترك لا ضمان عليه في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
الا ما جنت يده وفي قولهما يضمن الا اذا كان من حرق غالب او سرق غالب
او غرق غالب فحينئذ لا ضمان عليه وقال زفر والشافعي رضي الله تعالى عنهما
لا ضمان عليه وان جنت يده ثم اذا وجب الضمان على قولهما فان هلك قبل العمل
يضمن قيمته غير معمول ولم يكن له من الاجر شي وان هلك بعد العمل فصاحبه
بالخيار ان شا ضمنه قيمته معمولا ويعطيه الاجر او يحط قدر الاجر من الضمان
وان شا ضمنه قيمته غير معمول ولم يكن عليه اجرة ولو ادعى الرد على صاحبه
وصاحبه ينكر فالقول قول الاجير عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لانه
امين في قبضه ولكن لا يصدق في دعوى الاجر وعندهما القول قول صاحب
الثوب لان الثوب مضمون عند الاجير ولا يصدق والاجير الوحد
امين في قولهم جميعا حتى ان ما هلك من عمله فلا ضمان عليه ايضا الا اذا
خالف فيه والخلاف ان يامره بعمله فيعمل غيره فيضمن ما تولد منه جميعا
ثم الاجير المشترك هو الذي يتقبل العمل من غير واحد والاجير الوحد الذي يتقبل
العمل من الواحد والعقد في الاجير المشترك انما يقع على تسليم العمل لا على تسليم
النفس والعقد في الاجير الوحد يقع على تسليم النفس اليه في المدة لا على تسليم
العمل ولو استاجر حمالا ليحمل له حملا الى موضع كذا فزلقت رجله في الطريق
فسقط وانكسر فانه يضمن في قولهم جميعا لان ذلك من جناية يده لان الواجب
عليه ان يحفظ رجله وينظر الى موضع قدميه الا عند زفر والشافعي رحمهما الله
تعالى عنهما
فانه لا يضمن ولو زحمه الناس حتى انكسر فانه لا يضمن بالاجماع لان ذلك
بمنزلة الحرق الغالب ولو انه هو الذي زاحم الناس حتى انكسر فانه يضمن
وصاحبه بالخيار ان شا ضمنه قيمته وقت الكسر ويحط عنه من الاجرة

حدث بالموجر عيب بعد القبض له الرد بخلاف البيع

ضمان

زحم الحمال الناس فانكسر ما حمله او زاحمهم

بازا ما حمل وان شا ضمنه قيمته في ذلك المكان الذي حمله وروي عن ابي حنيفه رضي الله عنه
انه قال يضمن الجمال قيمته محموله وقت الكسر ويحط عنه من الضمان مقدار الاجرة
الي ذلك المكان لان الشي في يده امانه وانما صار مضمونا عليه بالكسر ولو هلك الشي في يدي
الحمال من غير تعدي منه ضمن عندهما ولم يضمن عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وكذلك
هذا الحكم في المكاري والجمال الا اذا سلم المكاري الدابة الى صاحب المال فلا ضمان
عليه لانه هلك في يد صاحب المال فلا ضمان عليه والراعي بمنزلة الاجير المشترك
اذا كان يرعى للعامة فما تلف من سوقه اياها وضربه بخلاف العادة فانه يضمن
لانه من جنايه يده واذا ساق الدواب على الشريعة فازدحموا على القنطرة فدفع بعضها
بعضا فسقط في الما وعطب فانه يضمن ولو كان الرجل استاجره ليرعى غنمه
خاصه مدة معلومه فهذا اجير الوحد والاجير المشترك ما لم يفرغ من العمل
لا يستحق الاجرة الا اذا عمل في بيت المستاجر كالخياط اذا عمل في بيت المستاجر فكل
ما عمل يستوجب الاجرة بعد ان علم لذلك القدر اجرة وكذلك اجير الوحد انما يستوجب الاجرة
ساعه فساعة يوما فيوما ولا يحتاج الى فراغه من العمل ولا الى تسليمه الى المستاجر
بعد ان علم لذلك القدر من المدة اجرة قال وللصباغ والخياط والحايك احتباس
ما استوجر على عمله حتى يستوفي اجرته الاصل في هذا ان كل عامل واجير كان
لعمله تاثير في ذلك الشي الذي عمل فيه فله ان يحبس ذلك الشي حتى يستوفي الاجرة
وكل ما ليس لعمله تاثير فيه فليس له ان يحبسه والذي له تاثير كالاسكاف والخياط
والصباغ والقصار وما اشبه ذلك والذي لا تاثير لعمله كالمكاري والجمال فليس
لهم ان يحبسوا ثم الذي له حق الحبس اذا حبس وهلك الشي في يده فانه لا يضمن
ولا يكون له الاجر ايضا لان الاجر انما يستحق بتسليم العمل ولم يوجد وعند ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله تعالى يضمن لان الشي مضمون في يده قبل الحبس فاذا حبسه اولى ان يضمن
واما الذي ليس له حق الحبس فاذا حبس حتى هلك يكون مضمونا عليه لانه حبسه
بغير حق فيضمن ما تولد منه وهو في التضمين بالخيار ان شا ضمنه قيمته محمولا ويكون له
الاجر وان شا ضمنه قيمته قبل الحمل ولا يكون له الاجر قال ومن استوجر على قصارة
ثوب فدقه فتلف بدقه او حدث فيه منه عيب كان عليه ضمانه تعدي في ذلك
او لم يتعد لان هذا من جنايه يده ومثله لو تخرق على يدي تلميذه او على يدي اجيره
فالضمان لا يجب على التلميذ ولا على الاجير الثاني وانما يجب الضمان على الاستاذ
لان التلميذ انما هو اجير الوحد للاستاذ واجير الوحد لا يضمن ما لم يخالف
ولم يخالف هاهنا لانه ما ذون له في الدق قال ومن اجر داره ثم باعها قبل
انقضا مدة الاجارة فان البيع جايز فيما بين البايع والمشتري حتى ان المدة لو انقضت
كان البيع لازما للمشتري وليس له ان يمتنع عن الاخذ الا اذا طالب المشتري
البايع بالتسليم قبل انقضا مدة الاجارة فلم يمكنه ذلك ويفسخ القاضي العقد
بينهما فانه لا يعود جايزا بمضي المدة ولو ان المستاجر اجاز البيع جاز وبطلت

الاجارة

الاجارة فيما بقي من المدة ولو فسخ لا ينفسخ البيع بينهما حتى ان المدة اذا انقضت
كان للمشتري ان ياخذه هذا هو ظاهر الرواية وروي عن ابي حنيفة ومحمد رضي الله
ان المستاجر له ان ينقض البيع واذا انتقض البيع فانه لا يعود وروي عن ابي يوسف
رحمه الله تعالى انه قال ليس للمستاجر نقض البيع والاجارة فيها كالعيب
فان كان المشتري عالما وقت الشرا بعقد الاجارة فليس له ان يطالب البايع بتسليم
الدار الى ان يمضي وقت الاجارة وان لم يكن عالما وقت الشرا فهو بالخيار ان شا
نقض البيع للعيب وان شا امضاه وكذلك هذا الحكم في الاقرار اذا اقر بداره لرجل
اخر بعد ما اجرها فان اقراره يصح في حق نفسه ولا يصح في حق المستاجر
فاذا مضت المدة حينيذ يقضى بالدار للمقر له ومثله لو اجر داره من رجل
اخر فان العقد الثاني يكون موقوفا على اجازة المستاجر الاول فان ابطله بطل
بخلاف البيع فان هناك اذا ابطله لا يبطل والفرق بينهما ان عقد الاجارة
انما يرد على المنفعة والمنفعة مملوكة للمستاجر الاول فاذا اجاز ما كان جاز
وان ابطله بطل واما البيع فانما يقع على العين والعين ملك المواجر الا ان للغير
فيها حقا فاذا فات حق الغير جاز البيع ولو اجاز المستاجر الاول الاجارة صحت
الاجارة الثانية والاجرة للمستاجر الاول ولا تكون لصاحب الدار بخلاف البيع
فان هناك الثمن لصاحب الملك والفرق ما ذكرنا ان عقد الاجارة ورد على المنفعة
وهي ملك المستاجر الاول فاذا اختار كان بدلها له واما الثمن فانه بدل العين
والعين ملك المواجر وكان بدلها له وبالاجازة لا ينفسخ عقد المستاجر الاول ما لم تمض
مدة الثاني فاذا مضت حينيذ تنقضي المدتان جميعا ان كان مدتهما واحدة
وان كان مدة الثاني اكثر فللاول ان يسكن الدار حتى يتم المدة وكذلك لو رهنها
المواجر قبل انقضا المدة فالعقد جايز بينه وبين المرتهن وللمستاجر ان يحبس الدار
حتى تمضي مدته ولو رهن داره من رجل وقبضها المرتهن ثم باعها الراهن من اخر
فالبيع جايز بين البايع وبين المشتري وفي حق المرتهن لا يجوز وله ان يحبسها
حتى يستوفي ماله فاذا افتكه الراهن سلم الدار الى المشتري على ما ذكرنا في الاجارة
الا ان هاهنا اذا اجاز المرتهن البيع جاز وسلم الدار الى المشتري والثمن يكون هاهنا
مكان الدار لان له حق حبس العين ما دامت قائمة فكذلك يثبت له في بدلها
قال ومن استاجر حانوتا ولم يسم ما يعمل فيه فله ان يعمل فيه ما بدا له
الا انه ليس له ان يجعل فيه حدادا ولا قصارا ولا طحانا وكذلك كل ما يوهن البنا
فليس له ذلك وكذلك كل شي استاجره ولم يبين ذلك فله ان يعمل فيه جنس ذلك العمل
الا في اشيا معدودة واذا استاجر دابة للركوب ولم يبين من يركبها او استاجر
ثوبا للبس ولم يبين من يلبسه او استاجر قدرا للطبخ ولم يسم ما يطبخ فيها

افر بداره لرجل بعد ما اجرها لاخر

اجار المتاجر الاول الاجارة الثانية من المالك صحح والاجرة للمتاجر الاول ولا تكون لصاحب الدار

بيع المرهون

او استاجر ارضا للزراعة ولم يبين ما يزرع فيها فالاجارة في هذا كله فاسدة فاذا اختصما
قبل ان يعمل فان القاضي يفسخ العقد بينهما وان استعمله قبل الفسخ يتعين اول الراكب
واول اللابس وكذلك اذا طبخ في القدر او زرع في الارض قبل الفسخ يتعين اول ما يزرع
فيها وجازت الاجارة ووجب المسمى من الاجر ولو استاجر دابة ليركب عليها بنفسه او ثوبا
ليلبسه بنفسه فالبس غيره او اركب غيره صار مخالفا لان الناس يتفاوتون في ذلك
ويضمن قيمته اذا عطب من ذلك ولا يجب الاجر وان سلم لا يجب الاجر ايضا وفي الحانوت
ليس ان يقعد الحداد والقصار والطحان ولو اقعد صار مخالفا ويضمن قيمته اذا عطب
وان سلم يجب الاجر لانه لما سلم تبين انه لم يخالف وان ذكر ما يوهن الدار قال ومن
استاجر دارا من رجل سنة لم تدخل بعد ثم لم يجئ شهر تلك السنة لا يؤمر بالتسليم
الى المستاجر ولو اجر داره من رجل شهرا وهو المحرم ثم اجر من رجل اخر صفر كذا والعقد
في المحرم فله ان يسلم الدار الى الذي اجر منه اولا في المحرم فاذا انسلخ المحرم يؤمر بالتسليم الى الذي
اجر منه في صفر واذا استاجر دارا شهرا فان كان العقد حصل في غرة الشهر يقع على الاهلة
فاذا انسلخ ذلك الشهر انقضت المدة ووجبت الاجرة ولو كان العقد حصل في نصف الشهر
او بعد ما مضت ايام من الشهر يقع ذلك على ثلاثين يوما ولو استاجر دارا سنة ان كان
في غرة الشهر يقع على تلك السنة بالاهلة اثني عشر شهرا وان كان العقد في نصف السنة
او بعد ما مضت منها ايام فانه يقع على تلك السنة كلها بالايام ثلثمائة وستون يوما عند ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه وعندهما احد عشر شهرا بالاهلة والشهر الواحد بالايام يحسب ما بقي
من اول الشهر فيكمل من اخر الشهر وذكر في كتاب الاجارات قال رجل استاجر
من رجل دارا سنة لعشر ما مضى من الشهر او بعد عشر يوما قال يكمل من الشهر الاخير
سنة عشر يوما وهذا غلط والصحيح ان يقال يكمل من الشهر الاخير اربعة عشر يوما
الا ان يكون بقي من الشهر الاول اربعة عشر يوما فحينئذ يكمل من الشهر الاخر
ستة عشر يوما وهكذا ذكر في بعض الروايات قال ومن استاجر من رجل
حصته من دار وحصته فيها شايعة اجارة المشاع من شريكه جائز
في قولهم جميعا ومن غير شريكه لا تجوز على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وفي قولهما تجوز وبيع المشاع جائز من شريكه ومن غير شريكه في قولهم جميعا
سواء كان مما يحتمل القسمة او لا يحتمل ورهن المشاع باطل من شريكه ومن غير شريكه
فيما يحتمل القسمة وفيما لا يحتمل القسمة عندنا وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه
يجوز وهبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة جائز وفيما يحتمل القسمة لا يجوز عندنا
وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه لا يجوز وقرض المشاع جائز بالاجماع واما
وقف المشاع فابو حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يرى الوقف مشاعا كان او غير مشاع
وعندهما يجوز الوقف ثم على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقف المشاع جائز

وعند محمد رحمه الله

[margin: الاخير] [margin: احكام المشاع] [margin: يحتمل القسمة] [margin: يوسف رحمه]

[margin: في قول ابي حنيفة رحمه]

وعند محمد رحمه الله تعالى باطل ولو اجر داره من رجلين صفقة واحدة فانه يجوز وهذا
لا يكون شايعا بخلاف الهبة فانه اذا وهب داره من رجلين صفقة واحدة
فانه يجوز وهذا لا يكون شايعا بخلاف الهبة فان في قول ابي حنيفة رضي الله
ثم العقد متى حصل في غير المشاع واعترض الشيوع من بعد فانه لا يبطل
العقد كما لو استاجر دارا من رجلين ثم مات احد المواجرين لا تنتقض الاجارة
في حصة الحي وان بقيت مشاعة وكذلك لو اجر داره من رجلين صحت الاجارة
ثم اذا مات احد المستاجرين انتقضت الاجارة في حصته وبقيت في حق الحي كما كانت
جائزة قال ومن استاجر رجلا على ان يحمل شيئا مسافة معلومة فهذا لا يخلو
اما ان يستاجره ليحمله الى موضع بعينه او استاجره ليحمل له شيئا بعينه اما
اذا استاجره ليحمل له الى موضع كذا فحمله بعض الطريق ثم طالبه بالاجرة بمقدار
ما حمل فله ذلك ولكنه يجبر على ان يحمل الى المكان الذي شرط فاذا حمل استوفى جميع الاجر
ولو استاجره ليحمل له حمولة من مكان الى مكان فحمل بعضه فطلب حصته من الاجر
ذكر الطحاوي انه ليس له ذلك ما لم يحمل الباقي ولا فرق بينهما في ظاهر الرواية في
الموضعين له ان يطالبه بالاجرة بمقدار ما حمل ويجبر على حمل الباقي ويعطي الباقي
من الاجرة وكان ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه يقول اولا لا يستحق الاجرة ما لم يفرغ من العمل
وكذلك الحمال ما لم يحمل الى المكان الذي شرط وكذلك المكاري الا انه رجع عن ذلك وقال
بانه تجب الاجرة ساعة فساعة يوما فيوما بقدر ما استوفى من العمل بعد ان كان
لذلك القدر اجرة معلومة قال ومن استاجر رجلا على حفر بير في مكان اراه
ووصف له سعتها وذكر له عمقها باجرة معلومة فانه يجوز ولو حفر منها
بعضها فوجدها شديدة او خرج صخرة لم يمكنه العمل فيها فانه لا يجبر
على حفر البير ولو وجدها رخوة من حيث يخاف التلف لا يجبر ايضا ولو حفر
بعضها فاراد ان ياخذ الاجر بحصة ذلك فانه ينظر ان كانت البير في ملك المستاجر
فله ان يطالبه بقدره من الاجرة ويجبر على حفر الباقي وما حفر منها يجعل
مسلما الى صاحبها حتى انه لو انهار بعد ذلك او وقع فيها الما او التراب وسواها
مع الارض فلا يسقط من اجرته شي ومثله لو كانت الاجرة وقعت على حفر البير
في ملك الغير فليس للحافر طلب الاجرة ما لم يفرغ من الكل الحفر ويسلمه اليه حتى انه
لو انهار البير او دخل السيل او الريح فيها التراب وسواها مع الارض فانه
لا تجب الاجرة لانه لم يوجد التسليم وفي الفصل الاول وجد التسليم ولو ان رجلا
استاجر لبانا ليضرب له اللبن فانه ينظر ان ضرب ذلك في ملك المستاجر
ثم لم يقومه لا تجب الاجرة عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما ما لم يشرجه
لا تجب الاجرة حتى انه لو هلك قبل ان يقومه لا تجب الاجرة عنده وعندهما اذا

هلك

[margin: تعالى عنه] [margin: كانت] [margin: كلي]

قبل ان يشرحه لا تجب الاجرة ولو كان ذكر في مختصر القبير فسلم يسلم اللبن الى المستاجر لا يستحق الاجرة التسليم هو ان يخلي بين المستاجر وبين اللبن ولكن في اي وقت يصلح التسليم فعند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه اذا قومه وسلم يصح التسليم وعندهما ما لم يشرجه لا يصح التسليم اذا استاجر رجلا على عمل ليحجمه او يبزغ دابته يبزغها فبعد ذلك لا ضمان عليه لان اصل العمل كان مأذونا فيه فما تولد منه لا يكون مضمونا عليه الا اذا تعدى فحينئذ يضمن وكذلك اذا كان في يده اكلة فاستاجر رجلا ليقطع يده فقطع فمات لا ضمان عليه كما ذكرنا **قال** اذا دفع ثوبا الى خياط فقال ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته غدا فلك نصف درهم عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه الشرط الاول جائز والشرط الثاني فاسد فان خاطه في اليوم الاول فله المسمى وان خاطه في اليوم الثاني فله اجر المثل لا يتجاوز به درهما ولا ينقص عن نصف درهم وان خاط نصفه في اليوم الاول ونصفه في الغد فلاجل خياطته في اليوم الاول يكون له نصف المسمى ولاجل خياطته في الغد له اجر مثله لا يزاد على درهم ولا ينقص عن نصف درهم وعند ابي يوسف ومحمد رضي الله تعالى عنهما الشرطان جائزان ان خاطه في اليوم الاول فله درهم وان خاطه في الغد فله نصف درهم ولو قال ان خطته فارسيا فلك كذا وان خطته روميا فلك كذا فالشرطان جميعا جائزان وذكر هذا الاختلاف فيما اذا تزوج امراة على الف درهم ان لم يكن له امراة اخرى او على الفي درهم ان كانت فعنده الشرط الاول جائز ولها الف درهم

كتاب المزارعة

قد ذكرنا الاختلاف في المعاملة والمزارعة في كتاب المساقاة ثم المعاملة لا تكون الا استيجار الشخص ببعض الخارج من الاشجار والكروم ونحوها والمزارعة قد تكون استيجار الشخص ببعض الخارج وقد تكون استيجار الارض ببعض الخارج على ما نبينه ان شاء الله ثم الحيلة لابي حنيفة رضي الله تعالى عنه في جواز المعاملة والمزارعة ان يستاجر العامل باجرة معلومة الى مدة معلومة فاذا مضت تلك المدة يستوجب الاجرة حصل هناك خارج او لم يحصل ثم يتراضيان على بعض الخارج مكان الاجرة فيجوز ذلك وكذلك هذا في المزارعة **قال** وما جاز ان يستاجر به المنازل والعبيد وما سوى ذلك مما يجوز عقد الاجارة عليه من دراهم او دنانير او مكيل او موزون او معدود جاز استيجار الارض به للزرع وقد ذكرناها في كتاب الاجارة واذا اراد احدهما ان يفسخ ذلك العقد قبل العمل فلا يجوز الا من عذر والعذر من قبل صاحب الارض ان يلحقه دين فادح لا وفاء له الا من ثمن هذه الارض فحينئذ يفسخ اذا كان قبل الزراعة فان زرعها المستاجر لا تفسخ ولكن يخلى سبيله حتى يخرج من السجن الى ان يدرك الزرع فاذا ادرك حينئذ يحبس حتى يبيع الارض ويؤدي دينه والعذر من قبل المستاجر ان يترك الزراعة او يمرض او يمنعه مانع عن ذلك **قال** ويجوز استيجار الارض للزرع الى طويل

ذكرنا في الاجارات العلم بما ذكرنا

المدة

المدة وقصيرها بعد ان يكون معلوما كما اذا استاجرها الى عشر سنين ونحو ذلك ولا يحتاج في كل سنة الى تجديد العقد هذا اذا استاجر ارضا هي ملك لاحد فانه يجوز رخص ذلك بعد اجر مثله او غلا واما اذا كانت الارض وقفا استاجرها من المتولي الى طويل المدة فانه ينظر ان كان السعر بحاله لم يزدد ولم ينقص كما كان وقت العقد فانه يجوز وان غلا اجر مثلها فانه يفسخ ذلك العقد ويحتاج الى تجديد العقد وكذلك اذا استاجرها باجرة معلومة الى سنة فلما مضى نصف السنة ثم لا شعورها وازداد اجر مثلها فانه يفسخ العقد وفيما مضى من المدة يجب المسمى بقدره وبعد ذلك يجدد العقد ثانيا على الاجرة معلومة ولو كانت الارض بحال لا يمكن فسخها نحو ما اذا كان فيها زرع لم يحصد بعد ولا يمكن فسخها ولكن الى وقت زيادته يجب المسمى بقدره وبقدر الزيادة الى تمام السنة يجب اجر مثلها واما اذا انتقصت من اجرتها اي رخصت اجرتها فان الاجارة لا تنفسخ لان المستاجر قد رضي بذلك وزيادة الاجرة انما تعتبر اذا ازداد عند الكل واما اذا ازاد اجرتها واحد تعنتا على المستاجر الاول فلا يعتبر ذلك وكذلك الحانوت والطاحونة وجميع ما كان وقفا ولا باس باستيجارها قبل وقتها بعد ان تكون معتادة المدة في مثل هذه المدة التي ينعقد عقد الاجارة عليها نحو ما اذا استاجر ارضا للزرع ووقت العقد لم تكن الارض مما يمكن الزراعة فيها فان كان مما يمكن ان يزرع فيها بعد العقد في المدة كما اذا لم يمكن وقت العقد في الشهر ولا يمكنه الزراعة منه بغير ماء ثم اتاها الماء بعد ذلك او كان في الشتاء فلم يمكنه الزراعة والانتفاع ما لم يمض الشتاء ثم ينتفع في المدة بعد ذلك فانه يجوز واما اذا كانت الارض بحال لا ينتفع بها في الاصل كما اذا كانت سبخة او نزة فان الاجارة فاسدة وان جاء من الماء ما يزرع به بعضها ولم يزرع به بقيتها كان المستاجر بالخيار ان شاء نقض الاجارة كلها وان شاء لم ينقضها وكان له من الاجر بحساب ما روى منها بالماء **قال** ولا باس بالمزارعة على جزء معلوم من اجزاء ما يخرج من الارض في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ولا يجوز في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه فلما لم يجز عنده كان الخارج كله لصاحب البذر فان كان البذر كله من قبل صاحب الارض فالخارج كله له ويطيب له ولا يتصدق بشيء لان ذلك نماء ملكه ويجب عليه اجر المثل للزارع وان كان البذر من قبل الزارع فالخارج كله له ويغرم اجر مثل الارض لانه استعمل الارض بعقد فاسد فما كان من الخارج بازاء البذر والمؤنة يطيب له وما فضل من ذلك يتصدق به واما على قولهما يجوز استيجاره ببعض الخارج بعد ان يكون معلوما مشاعا فان حصل من الخارج شيء يكون بينهما على الشرط وان لم يحصل من الخارج شيء فلا شيء على صاحب

فيجوز ايجارها

للمتولي فسخ الاجارة لزيادة اجرة المثل

لا ينعقد لزيادة العقد الى ان يفسخ لها العقد الزيادة عند الكل

استيجار الارض قبل وقتها

او روي بعض الارض دون البعض

البذر لصاحب الارض

الارض ولا على المزارع وعقد المزارعة قد يكون استيجار الارض ببعض الخارج كما اذا كان
البذر من قبل المزارع وقد يكون استيجار الشخص ببعض الخارج كما اذا كان البذر من قبل
رب الارض ثم عقد المزارعة اذا تم ثم اراد ان يفسخا ذلك فانه ينظر ان اراد صاحب
البذر ان يفسخ العقد قبل الزراعة فله ذلك وان كان من غير عذر لان القاء البذر في الارض
استهلاك عين ماله وله ان لا يرضى بذلك وان اراد المزارع ان يفسخ يكون له ذلك
عند العذر وغير العذر وقد ذكرنا ان المزارعة على اربعة اوجه في ثلاثة
اوجه منها يجوز وفي وجه واحد لا يجوز اما الثلاثة الاوجه التي تجوز
احدها ان يكون الارض والبذر والبقر والالة كلها من صاحب الارض ولا يكون
من الاخر الا العمل فانه يجوز ويكون هذا استيجار الشخص ببعض الخارج والثاني
ان يشترط البذر والبقر والالة كلها من المزارع ولا يكون من الاخر الا الارض
فهذا جائز ويصير مستاجرا للارض ببعض الخارج والثالث ان تكون الارض
والبذر من قبل صاحب الارض والبقر والالة كلها من قبل المزارع فهذا ايضا يجوز
ويصير صاحب الارض مستاجرا للشخص ببعض الخارج والبقر والالة يصلح ان يكون تبعا
للشخص واما الوجه الذي لا يجوز انما يشترط البذر على العامل والبقر والالة
من قبل رب الارض فهذا لا يجوز لان البقر والالة لا تصلح ان تكون تبعا للارض
وتصلح ان تكون تبعا للشخص وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال يجوز ولو
شرط المزارع على رب الارض العمل فالمزارعة فاسدة لانه لم يوجد التخلية ويصير
كاشتراط البقر عليه ولو دفع البذر رجل مزارعة ليزرعه في ارضه من جهة الملك
او من جهة الاجارة او من جهة العارية او وجه من الوجوه على ان الخارج بينهما
فانه لا يجوز وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال يجوز لتعامل الناس
بذلك والحيلة في جواز ذلك ان ياخذ ارضه مزارعة ثم يستعير صاحب البذر
الارض ليعمل له فيجوز ذلك وما حصل يكون بينهما على الشرط واذا اشترط رب الارض
على المزارع ما يبقى منفعته بعد المدة فانه يوجب ذلك افساد المزارعة كما اذا اشترط
على المزارع كري الانهار والقاء السرقين وبناء الحائط والكراب وغيرها مما يبقى
منفعته بعد المدة وقال بعضهم شرط الكراب لا يفسد المزارعة لانه وان كرب
مرارا فانه يذهب ذلك بسقي واحد ويبطل ذلك كله ولا يبقى منفعته الى ما بعد
المدة ولو شرط اشياء فانه يوجب الافساد ولو اشترط عليه ما يحتاج اليه من السقي
والحفظ وغيرهما فان ذلك لا يبطل المزارعة وكذلك ما يحتاج اليه حتى ادرك النبات
قبل ان يبلغ الى الحصاد ولو شرط عليه من التحصيل بعد الادراك وبعد ما خرج
من حد النما نحو الحصاد والتذرية وقطف العنب وجذاذ التمر ونحوه
فان ذلك عليهما جميعا فاذا شرط ذلك على المزارع فسدت المزارعة وروي عن ابي يوسف
رحمه الله تعالى انه قال لا تفسد لتعامل الناس فيه واذا فسدت المزارعة

فالحكم

فالحكم فيه ما ذكرنا قبل هذا قال واذا استاجر الرجل الارض سنة تامة
باجرة معلومة على ان يزرعها وهي ارض عشر فزرعها فانا على قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه عشرها الواجب على رب الارض وفي قولهما العشر في الخارج
وقد ذكرنا جملة هذا في كتاب الزكاة قال ومن استاجر ارضا اجارة فاسدة
فاستغلها ثم خوصم فيها كان عليه لصاحب الارض الاقل من المسمى ومن اجر
مثلها والاجرة لا تجب في الاجارة الفاسدة بالتخلية وانما تجب بحقيقة الانتفاع
بخلاف الاجارة الجائزة فاذا انتفع بها يجب الاقل وهذا كما نقول في النكاح
الفاسد ان المهر لا يجب على الزوج في الخلوة ولكن لو مسها بشهوة او قبلها
بشهوة او وطيها في الدبر وانما يجب اذا جامعها في القبل فيجب الاقل من مهر
مثلها ومن المسمى ان كان سمى لها وان لم يسم لها مهرا فلها مهر المثل بالغا ما بلغ
كذلك في الاجارة الفاسدة يجب الاقل ان سمى لها اجرا وان لم يسم يجب اجر مثلها
بالغا ما بلغ والخارج كان له واما في البيع الفاسد فانه يعتبر القيمة
ولا يعتبر المسمى من الثمن وفي الكتابة الفاسدة يعتبر الاكثر من المسمى
ومن القيمة ايهما كان اكثر كما ذكرنا قال ومن دفع ارضه مزارعة
على وجه من الثلاثة الاوجه التي ذكرنا كما جواز المزارعة على قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله تعالى فزرعها فخرج من زرعها شيء فهذا لا يخلو اما ان شرطا
الحب بينهما والتبن بينهما او لم يشترطا وسكتا جميعا او شرطا الحب وسكتا
عن ذكر التبن او شرطا التبن وسكتا عن ذكر الحب اما اذا شرطا
الحب والتبن بينهما فانه يكون لكل واحد منهما ما شرطاه ولو سكتا عن ذكر الحب
وشرطا التبن بينهما فسدت المزارعة وقد ذكرنا حكم المزارعة الفاسدة
ولو شرطا الحب بينهما وسكتا عن ذكر التبن فالمزارعة جائزة والتبن لصاحب
البذر لان صاحب البذر يستحق ببذره ولا يحتاج الى الشرط وروي عن ابي يوسف
رحمه الله تعالى ان المزارعة فاسدة لان التبن مقصود كما ان الحب مقصود
ولو سكتا عن ذكر الحب تفسد فكذلك اذا سكتا عن ذكر التبن وروي البلخي
عن محمد رحمهما الله تعالى الرجوع الى قول ابي يوسف رحمه الله تعالى ولو شرطا الحب
بينهما والتبن لاحدهما ينظر ان شرطا ذلك لصاحب البذر جاز والتبن له
لانه يستحقه من غير شرط فالشرط لا يزيده الا تاكيدا ولو شرطا التبن
للذي ليس البذر من قبله فالمزارعة فاسدة ولو شرطا التبن بينهما
والحب لاحدهما فانه تفسد المزارعة في قطع الشركة جميعا وتصير كما اذا لم يشترط
الخارج بينهما قال واذا استاجر الرجل الارض ليزرع فيها ولم يسم ما يزرع
فالمزارعة فاسدة لان الارض مما يختلف باختلاف الزرع فرب زرع ينقص
الارض نقصانا كثيرا ورب زرع ينقص الارض نقصانا قليلا ورب زرع

دواعي الجماع والوطء في الدبر والخلوة في النكاح الفاسد لا يجب به المهر

جاز وتقسم الكل بينهما على ما شرطاه

يزيد في الارض فلا يجوز ما لم يبين فان اختصما قبل الزراعة كان لكل واحد منهما فسخ الاجارة
ولو زرع المستاجر فيها شيا قبل الفسخ تعين ذلك للعقد وللآجر المسمى من الاجرة وكذلك
لو استاجر دابة ولم يسم ما يحمل عليها او استاجر ثوبا للبس ولم يبين من يلبسها او استاجر
قدرا ولم يبين ما يطبخ فيها وقد ذكرناها في كتاب الاجارات ولو ان رجلا اجر ارضه
من آخر بدراهم او دنانير معلومة مدة معلومة وشرط عليه ان يزرع فيها كذا كرا من الحنطة
او الشعير فالعقد جائز فلو زرع فيها خلاف ما شرط فانه ينظر ان كانت مضرته
مثل مضرة ما اشترط او دونه فانه يجوز ولا يكون مخالفا وان كان مضرته اكثر من مضرة
ما اشترطا فانه يصير مخالفا غاصبا للارض وانفسخ العقد وللآجر ان يمنع ارضه
منه فاذا مضت المدة وادرك الزرع يكون للمستاجر ولا يجب عليه الاجرة ويغرم نقصان
الارض لو نقصت الارض ومثله لو اجر ارضه ببعض الخارج كما اذا دفع ارضه مزارعة
على ان البذر من قبل العامل على ان الخارج بينهما وشرط عليه ان يزرع فيها شيئا
معلوما فزرع غيره فانه يصير مخالفا سواء كان اضر للارض او اقل ضررا منه بخلاف
اذا اجر ارضه بدراهم والفرق بينهما ان الاجرة ههنا بعض الخارج والخارج يختلف
باختلاف الزرع فاذا شرط الحنطة فقد رضي بان يكون اجرتها الحنطة فاذا زرع
الشعير صار مخالفا وليس كذلك الاول لان هناك الاجرة دراهم في الاحوال كلها
فلو بطل العقد انما يبطل لاجل المضرة فاذا كان ما زرع فيها يكون في المضرة مثله
او دونه فلم يوجد الخلاف وان كان اكثر فيكون مخالفا ولو اجر ارضه من رجل
ليزرع فيها ما اراد فله ان يزرع فيها ما شاء وليس له ان يغرس فيها ولو غرس
يصير مخالفا غاصبا وللمستاجر ان يقلع اغراسه التي غرس فيها الا اذا كان
في قلعها مضرة بالارض فحينئذ يتركها بالقيمة ولو ان رجلا دفع ارضه معاملة
مدة معلومة على ان يغرس فيها العامل اغراسا وما يحصل من الاغراس والثمار
يكون بينهما فهذا يجوز ويكون الاغراس والثمار بينهما ولو شرطا الثمار بينهما
ولم يشترطا الاغراس فان الاغراس بمنزلة النبت والثمار بمنزلة الحب كما عرفت
من الجواب في الزرع فهو جواب ههنا ولو دفع ارضه معاملة والارض مغروسة
على ان يكون الثمار بينهما فانه يجوز ولو شرطا الثمار بينهما والغرس بينهما
فانه لا يجوز لانه لما جعل له بعض الاغراس والاغراس موجودة فيكون العامل
فيه شريكا فبعد ذلك يكون مستعملا اياه في شيء هو شريكه فلا يجوز والله اعلم

كتاب احكام ارض الموات

الاصل في هذا ان من ملك شيئا
اما مسلم واما ذمي باي سبب ملك فانه لا يزول ملكه عنه بالترك كما اذا
ملك دارا او ارضا ثم خربتها فمضت عليه السنون والقرون فهي على ملك مالكها
الاول ولا يكون الارض ارض موات وارض الموات هي التي لم تكن ملكا لاحد ولم تكن
من مرافق البلدة وكانت خارج البلدة قربت من البلدة او بعدت حتى ان نحوا
قريبا منها جزر ماؤه او اكمة عظيمة لم تكن ملكا لاحد كان ذلك ارض موات في ظاهر

الرواية

اجر ارضه ببعض الخارج

يصير ههنا مخالفا بزرع ولو كان اقل ضررا مما سمي

اجر ارضه للزرع ليس له الغرس

اذا كان في قلع الغرس ضرر يتركه بالقيمة

خربتها

الرواية وقال الطحاوي رحمه الله تعالى ما قرب من العامر فليس بموات وهذا خلاف ظاهر الرواية
وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى ان ارض الموات هي البقعة التي لو وقف الرجل على ادناها
من العامر فنادى باعلى صوته لم يسمعه اقرب من العامر منه ثم اذا احيا ارضا ميتة
ان كان باذن الامام يملكها بالاجماع ولم يكن لغيره فيها حق وان كان بغير اذن الامام
قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يملكها وقالا يملكها باذن الامام وبغير اذنه وروي
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من احيا ارضا ميتة فهي له وليس لعرق ظالم حق
روي هذا من روايتين في رواية بالاضافة وتاويله عندنا انه اذا زرع في ارض رجل
بغير اذنه فالظالم هو الزارع وفي رواية بالنعت والصفة وتاويله ان يغرس الاشجار
اذا انبتت في ارض رجل فالظالم هو العرق [illegible] حقا لصاحبه قلعه
لا يملكها وروي عن عمر رضي الله تعالى عنه انه قال ليس للمحتجر بعد ثلاث سنين حق وهذا
ليس بتقدير لازم وانما راه عمر رضي الله تعالى عنه وذلك على ما يقع في الغالب انه ترك
احياها وبالتحجر صار احق بها من غيره ولم يكن لغيره ازعاجه كالنزول في الاراضي
المباحات كالرباطات واصله قوله صلى الله عليه وسلم منى مناخ من سبق وليس للامام
ان يقطع ما لا غنى للمسلمين عنه يعني اذا كانت اجمة او غيضة او يحتشون منه ونحوها
او ملحة لاهل البلد فليس للامام ان يقطع ذلك لاحد واذا ملك ارض الموات
باذن الامام او بغير اذنه على الاختلاف فزرعها فانه ينظر ان زرعها بماء السماء
فهي من اراضي العشر وان زرعها بماء نهر من انهار المسلمين فعلى قول ابي يوسف رحمه الله تعالى
حكمها حكم تلك الاراضي التي في جنبها ان كانت من اراضي الخراج فهي من ارض الخراج
وان كانت من ارض العشر فهي من ارض العشر وعلى قول محمد رحمه الله تعالى ان كان الماء
الذي يسقيه النبع من مياه الانهار العظام كالنيل والفرات وما اشبههما
فهي من ارض العشر وان كان ذلك الماء من نهر حفره الامام من مال الخراج فهي من ارض
الخراج وبه اخذ الطحاوي رحمه الله تعالى واراضي الخراج مملوكة لاهلها وكذا اراضي العشر
يجوز بيعها وايقافها وتكون ميراثا عنه كسائر املاكه ومن حفر نهرا في ارض
الموات على الاختلاف الذي ذكرنا فانه لا حريم له في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وفي قولهما له حريم لملقى طينه الا ان على قول ابي يوسف رحمه الله تعالى يمسح بطن
النهر فيكون قدر نصف بطن النهر من هذا الجانب وقدر نصف النهر
من الجانب الاخر وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يكون قدر جميع بطن النهر من هذا
الجانب وقدر جميعه من الجانب الاخر وحريم بئر العطن اربعون ذراعا
بالاجماع واما بئر الناضح فان حريمها اربعون ذراعا في قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه وفي قولهما ستون ذراعا من كل جانب وحريم العين خمسمائة
ذراع من كل جانب ولو ان نهر الرجل في ارض على شط النهر لرجل فتنازعا

معنى قوله صلى الله عليه وسلم ليس لعرق ظالم حق

وفي نسخة الفصلين وبالتحجير

المستقى من السيل هنا عشري عند محمد

في المسناة فان كان بين الارض وبين النهر حايل كالحايط ونحوه فالمسناة لصاحب النهر بالاجماع
ولو لم يكن بينهما حايل قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه هي لصاحب الارض وليس لصاحب
النهر فيها حق حتى ان صاحب الارض اذا غرسها لم يكن لصاحب النهر منعه عن ذلك
ولصاحب الارض ان يغرس فيها لان الملك له وليس لصاحب النهر منعه من ذلك
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى المسناة ملك لصاحب النهر **قال** ومن كان

منع

في ارضه بير او عين كان له منع الناس من دخول ارضه الا ان يكون بالناس
الي ذلك حاجة ولا يجدون ما من غيرها فيكون عليه اباحتهم ماها لشفاههم
ومواشيهم وليس عليه اباحتها للزرع والاصل في هذه المسايل قوله صلى الله عليه وسلم
الناس شركا في ثلاث الما والكلا والنار الحديث اذا كان في ارضه او في داره بير
او عين ما او حوض فباع الما الذي فيه لم يجز لانه يتشرب في الارض الا اذا كان
حوضا قد طلي بالجص وعلم انه لا يتشرب في الارض فانه يجوز ولو جعله في انا فباعه

هل يجوز بيع الما الذي في الحوض

فانه يجوز فلو ان الناس احتاجوا اليه لشفاههم ومواشيهم فاراد دخول ارضه
للاستقا كان له ان يمنعهم من الدخول في ارضه وداره ويقال له اما ان تاذن
للناس بالدخول في ارضك ودارك فيستقون الما لشفاههم واما ان تحمل ذلك
اليهم وليس له الامتناع عن احد هذين الامرين فان امتنع ومنع الناس
عن الاستقا فانهم يقاتلونه بالسلاح بخلاف ما اذا كان الرجل اصابته المجاعة
ومع رفيقه طعام يحل له التناول من جهة الغصب وله ان يقاتله بما دون السلاح
ولا يقاتله بالسلاح ولو ان الناس احتاجوا اليه لسقي كرومهم وارا ضيهم حل لصاحبه
منعهم وبيع الشرب على الانفراد لا يجوز ولو باعه مع الارض جاز واما بيع

أشم
تأمروه
اصابته مجاعة ومع رفيقه طعام

الجمد فقد اختلف مشايخنا رحمهم الله تعالى فيه قال بعضهم لا يجوز بيعه لانه باع شيا
لا يقدر على تسليم جميعه الي المشتري لانه يذوب بعضه وكان ابو نصر محمد بن سلام
رحمه الله تعالى يقول البيع جايز وكان اذا سيل عن هذه المسالة يقول البيع جايز
ولا يبطله الا احمق وكان ابو بكر الاسكاف يقول اذا سلم الجمد الي المشتري ثم باعه
فانه يجوز وان باعه ثم سلم فانه لا يجوز وكان الفقيه ابو جعفر رحمه الله تعالى يقول
اذا سلم الجمد ثم باعها منه او باعه منه ثم سلمه اليه في يومه ذلك فانه يجوز واما
اذا باعه ولم يسلمه حتى مضت ايام فسد البيع لان في الوقت القليل لا ينتقص
نقصا ما يتبين له حصة من الثمن وبه اخذ الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى
واما الكلا اذا نبت في ارض رجل فانه ليس له المنع عن الاحتشاش فان كان
الرجل محتاجا الى الحشيش فان وجده في موضع آخر ليس له ان يدخل ملكه بغير اذنه
وان لم يجده في موضع آخر يقال لصاحب الارض اما ان تحش فتسلم اليهم او تاذن
لهم بالدخول في ارضك على ما ذكرنا في الفصل الاول ولو دخل انسان ارضه بغير
امره فاحتش فليس له حق الاسترداد منه سوا كان سقاه وقام عليه او لم يقم

عليه

ايضا قبل الاحتشاش ثم

عليه في ظاهر الرواية ولا يجوز بيعه ومن مشايخنا المتاخرين من قال انه ان قام
عليه صاحب الارض فسقاه فقد ملكه ويجوز بيعه وله حق الحبس والاسترداد
ان احتشه آخر بغير اذنه ولا يجوز بيع ما نبت في ارضه من الحشيش الا اذا قطعه
فحزمه يجوز بيعه وله ان يتوعد ممن لخلصه ولذلك لا يجوز اجارة المراعي

وجعله حزمة فانه حم

اجارة المرعى

فان اراد الحيلة في جوازها فان يواجره قطعة معلومة من ارضه ثم يسمح له بكلاه
واما بيع القت وما اشبهه من القصيل ونحوه مما لا يثبت الا بالانبات فانه
يجوز واما الثمار اذا اوقد رجل نارا او سراجا فليس له ان يمنع احدا عن الا
ستضاة الا ان ياخذ عين الجمرة فلصاحبه ان يمنعه ولذلك هذا في ساير الاشيا
المباحة كالطير اذا ما باضت او فرخت في ارض رجل وكل من اخذه فهو له

ستضاة والاصطلا بناره

ما باض الطير او فرخت في ارضه واخذ صاحب الارض له ذلك وكرا هل يملكه

اتخذ له صاحب الارض وكرا او لم يتخذ في ظاهر الرواية وعن بعض مشايخنا
المتاخرين رحمهم الله تعالى انه اذا اتخذ له وكرا كان ملكا له فيستفرده ممن اخذ
ولو اخذه ثم وضعه فقد ملكه بالاجماع وكذلك لو ان صيدا التجا الى ارض
رجل وكل من سبق بالاخذ فهو له الا اذا رد الباب عليه بعد الدخول كان
ملكا له اذا كان بحال يمكن اخذه بغير صيد وكذلك اذا احفر حفيرة ليجتمع
فيها الما فوقع فيها صيد فكل من اخذه فهو له الا اذا كان حفره للاصطياد
كان احق به من غيره ولو نصب شبكة في ارضه او في ارض غيره فتعلق بها
صيد فتعلق لا خلاص له فقد ملكه الناصب سوا كانت الشبكة له او لغيره
كرة اذا اغرى كلب انسان او ارسل بازي انسان فاخذ الصيد كان للمرسل
والمغري دون صاحبه

اغرى كلب غيره للصيد او ارسله على صيد

كتاب الوقف والعطايا والهبة

قال رضي الله تعالى عنه الوقف حبس الاصل والتصدق بالفرع ثم الوقف
في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه على ثلاثة اوجه في وجه لا يجوز وهو انه
اذا وقف داره او ارضه في حال صحته فلا يجوز وان اشترط التابيد وسلم
الي المتولي ويجوز بيعه ويكون ميراثا عن الواقف وفي وجه يجوز وهو
اذا وقف في حال حياته وجعلها وصية بعد وفاته فانه يجوز من ثلث ماله
وفي وجه لا يجوز في ظاهر الرواية وهو انه اذا وقف في مرض موته فهو
كالوقف في حال الصحة وروى الطحاوي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
انه يجوز في هذا كالوصية بعد وفاته هذا كله قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى
وعند غيره الوقف جايز في حال صحته او مرضه الا ان ابا يوسف ومحمدا اختلفا
فيما بينهما قال ابو يوسف رحمه الله تعالى يجوز مشاعا كان او غير مشاع مقسوما
سلمه الى المتولي او لم يسلمه شرط التابيد او لم يشترط وقال محمد رحمه الله تعالى لا يجوز

الا باستجماع شرايطه وشرايطه ثلاثة ان يكون مخرجًا من يده ومسلمًا الى المتولي وان يشرط فيه
التابيد وهو ان يجعل اخره الى سبيل لا ينقطع ابدًا فيجوز ولو جعل داره مسجدًا يجوز بالاجماع
ولا يجوز مشاعًا وانما يجوز اذا اسلمها والتسليم ان يصلي فيه جماعه باذان واقامه بامره
وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى اذا قال جعلت داري
مسجدًا يكفي ولو انه خرب ما حوله واستغنى الناس عن الصلاة فيه صار ميراثًا عنه في قول
ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى لا يصير ميراثًا عنه وهو مسجد
الى يوم القيامة وكذلك لو جعل ارضه مقبرة فانه لا يصح ما لم يسلم والتسليم هو ان ياذن
للناس ان يقبروا فيها الميت وكذلك الرباط والحوض والسقاية على هذا لا يصح ما لم يسلم
والتسليم ان ياذن للناس بالنزول فيه والاستقاء منه فنزلوا واستقوا مرة واحدة وعلى قول
ابي يوسف رحمه الله تعالى يصح من غير تسليم ثم الوقف انما يجوز في غير المنقول من العقار
وغيره واما المنقول فلا يجوز وقفه الا اذا كان تبعًا لغيره وهو ان يقف ارضًا
فيها بقر وعبيد لمصالحها ويشترط ذلك في الوقف فيكون وقفًا معها او حرث
الماشية كما اذا وقف القدوم والمر لحفر القبور او وقف الجنازة ولو وقف الانعام
الغايبة لا يجوز قياسًا ويجوز استحسانًا ولو انه وقف دابته حبيسًا في سبيل الله
لا يجوز في قول ابي حنيفة ويجوز في قولهما ويجوز بيع ما هدم منها او صار بحال
لا ينتفع به ويعود ثمنه في مثله **فصل** ولا تخرج الهبة ولا الصدقة من ملك
صاحبها الى ملك الذي ملكه اياها حتى يقبضها منه باذنه الهبة جايزة اذا
كان الواهب من اهلها وكونه من اهلها ان يكون بالغًا عاقلًا حرًا مالكًا لها
ولو كان عبدًا او مكاتبًا او مدبرًا او ام ولد او من كان في رقبته شيء من الرق
او كان صغيرًا او مجنونًا او لا يملك الشيء الموهوب فانها لا تصح ولا يقع الملك في الهبه
الا بالقبض بخلاف البيع فان في البيع يقع الملك بنفس العقد ولو كان الشيء الموهوب
في يد الموهوب له جاز فالاصل انه متى تجانس القبضان ناب احدهما عن الاخر
واذا اختلف القبضان ناب المضمون عن غير المضمون وبيانه ان الشيء اذا كان
مغصوبًا في يده او بالعقد الفاسد مقبوضًا فباعه منه بيعًا صحيحًا جائزًا
جاز ولا يحتاج الى قبض اخر لاتفاق القبضين وكذلك اذا كان الشيء وديعة
او عارية فوهبه مالكه من صاحب اليد فانه لا يحتاج الى قبض اخر لاتفاق القبضين
لان كلا القبضين قبض امانة ولو كان مغصوبًا في يده او مقبوضًا بالعقد الفاسد
ثم وهب المالك من صاحب اليد لا يحتاج الى قبض اخر وناب المضمون عن غير المضمون
ولو كانت وديعة او عارية فباعها منه فانه يحتاج الى قبض جديد لان قبض الامانة
لا ينوب عن قبض الضمان ثم الموهوب له ان كان من اهل القبض فحق القبض اليه
وان كان الموهوب له صغيرًا او مجنونًا فحق القبض الى وليه ووليه ابوه او وصي

ابيه

ثم وصي وصيه

ابيه او وصي وصيه ثم جده ثم وصي جده ثم القاضي ومن نصبه القاضي سواء كان
الصغير في عيال هؤلاء او لم يكن واما الاخ والعم والام وغيرهم من ذوي الرحم
المحرم فان لم يكن الصغير في عيال هؤلاء فلا يجوز قبض واحد منهم وان كان الصغير
في عيال واحد منهم جاز قبضه استحسانًا والقياس ان لا يجوز وكذلك لو ان الصغيرة
زفت الى بيت زوجها فوهب لها هبة فقبضها لها زوجها جاز استحسانًا
ولو قبض الصغير بنفسه وهو يعقل جاز استحسانًا ولو وهب للصغير ابوه
فالاب هو الذي يقبض بنفسه وكذلك كل من كان له حق القبض من الاولياء وقبضه
في ذلك اعلامه واشهاده عليه والاشهاد للاستيثاق ولو لم يشهد جاز فيما بينه
وبين الله تعالى والهبة لا تجوز الا محوزة مقسومة وهبة المشاع لا تجوز
فيما يحتمل القسمة وجايزة فيما لا يحتمل القسمة ولو وهب مشاعًا فسلم مقسومًا
جاز والعبرة في ذلك لوقت القبض ولو وهب نصف داره من رجل ولم يسلم
ثم وهب منه النصف الاخر وسلم جملة واحدة جاز ولو وهب نصف الدار وسلم
ثم وهب النصف الثاني وسلم فانه لا يجوز وكلتاهما فاسدتان ولو وهب من اثنين
ان كانا فقيرين جاز بالاجماع كالصدقة وان كانا غنيين فوهب لكل واحد منهما نصفًا
او ابهم فقال وهبت منكما او وهب منهما على التفاضل فقال لهذا ثلثاه ولهذا ثلثه
قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يجوز في هذه الفصول كلها وقال محمد رحمه الله تعالى يجوز
في هذه الفصول الثلاثة وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يجوز في فصلين وهو انه
اذا وهب منهما نصفين او ابهم ولو كان على التفاضل لا يجوز واما في الرهن
اذا رهن مشاعًا فانه لا يجوز سواء كان فيما يحتمل القسمة او لا يحتمل ولو رهن رجلين جاز
بخلاف الهبه وتصير الدار رهنًا عند كل واحد منهما على الكمال حتى انه اذا قضى دين
احدهما فليس له ان يفتكه ما لم يقض دين الاخر ولو رهن من رجلين لاحدهما
ثلثاه وللاخر ثلثه على التفاضل او على النصف لا يجوز بالاجماع **فصل**
وينبغي للرجل ان يعدل بين اولاده في العطايا والعدل في ذلك التسوية بينهم
ذكرًا كان او انثى في قول ابي يوسف رحمه الله تعالى وفي قول محمد رحمه الله تعالى يعطيهم
على سبيل الوراثة للذكر مثل حظ الانثيين ولو اراد ان يحرم البعض ويدفع
الى البعض فانه يجوز من طريق الحكم الا ان العدل والانصاف ان يعطيهم ما
سواء كان بعضهم فاسقًا وبعضهم فقيهًا عالمًا هذا على جواب المتقدمين
واما على جواب المتاخرين فلا باس بان يعطي المتفقهين والمتادبين
من اولاده دون الفسقه المجرمين **فصل** وكل هبه وقعت على شرط العوض
فالعوض قبلها على حكم الهبه ما لم يتقابضا **اعلم** بان الهبة بشرط العوض هبه
في الابتداء وبيع في الانتهاء فاللفظ لفظ الهبه والمعنى معنى البيع وقولنا

وهب للصغيره يجوز قبضها زوجها

هبة من الاثنين لأجنبي إذا كان شائعاً محتملاً يجوز ولا يقع الملك فيها إلا بالقبض وبيع من الاثنين
وهو أنهما إذا تراضيا كان لكل واحد منهما الرد بخيار الرؤية والرد بالعيب وتجب
للشفيع فيها الشفعة إذا كان غير منقول وهذا كله عندنا وقال زفر رحمه الله تعالى
الهبة بشرط العوض كالبيع سواء وحكم العوض كحكم الهبة يعني أن العوض إذا كان شائعاً مما
لا يجوز قال وكل صدقة كانت فليس للمتصدق الرجوع فيها وكل هبة كانت فللواهب
الرجوع فيها فالصدقة لا رجوع فيها والهبة فيها الرجوع إلا إذا وجد المانع
ومن الموانع أن تحصل الهبة لذي رحم محرم ولو حصلت لذي رحم محرم أو لمحرم غير رحم
فله الرجوع والزوجية تمنع الرجوع وإذا مات الواهب أو الموهوب له أو هلك
الشيء الموهوب حقيقة أو حكماً وإن زادت الهبة زيادة متصلة متولدة من الأصل
أو غير متولدة منه فلا رجوع ولو زادت زيادة منفصلة لا تمنع الرجوع فيرجع
في الأصل ولا يرجع في الزيادة ولو أخرج الموهوب له من ملكه فلا رجوع وكذلك العوض
يمنع الرجوع ولو عوض عنه بعض الهبة فلا يصح العوض ولو عوض عن غير الهبة قليلاً
كان العوض أو كثيراً فإنه يمنع الرجوع ولو عوض عن بعض الهبة فله الرجوع فيما لم يعوض
عنه وليس له الرجوع فيما عوض وكذا إذا أخرج بعض الهبة عن ملكه فله الرجوع فيما كان
في ملكه وليس له الرجوع فيما زال عن ملكه والرجوع في الهبة لا يصح إلا بقضاء
القاضي أو بوجود الرضا من الموهوب له والعمرى بمنزلة الهبة روي عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم أنه قال من أعمر عمرى فهي له في حال حياته ولورثته بعد وفاته
فرسول الله صلى الله عليه وسلم أجاز العمرى وأبطل شرط المعمر والعمرى أن يقول
الرجل لآخر أعمرتك داري حال حياتك فإذا مت تعود هذه الدار إلي فهذا الشرط
باطل وتكون الدار ميراثاً لورثة المعمر ولا تعود إلى المعمر بحال ولو قال
نحلتك داري أو أعطيتك أو ملكتك أو وهبت أو عمري منك كانت هبة
وكذلك إذا قال كسوتك هذا الثوب كانت هبة ولو قال حملتك على هذه الدابة
كانت عارية إلا أن يريد به الهبة ولو قال نحلتك هذه الدابة كانت عارية إلا أن يريد
به الهبة ولو قال إنها منحة لك كانت عارية ولو قال أرقبتك داري أو قال داري
لك رقبى أو قال داري لك حبيس كانت عارية في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى
وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كانت هبة ولو قال داري لك رقبى أو حبيس لك
كانت عارية بالإجماع ولو قال داري لك سكنى أو سكنى هبة أو عمري سكنى أو سكنى
عمرى كانت عارية ولو قال داري لك هبة تسكنها أو عمرى تسكنها كانت
هبة وقوله تسكنها مشورة والله سبحانه وتعالى أعلم

كتاب اللقطة

فصل الأول قال رضي الله تعالى عنه اللقطة اسم لغير بني آدم واللقيط
من جنس بني آدم الرجل إذا وجد لقطة فالأفضل أن يرفعها إذا كان يأمن

على نفسه

على نفسه وإن كان لا يأمن على نفسه فإنه لا يرفعها ولو رفعها ثم وضعها في مكانها
ذلك فهلكت فلا ضمان عليه في ظاهر الرواية وقال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى
هذا إذا أخذ ولم يبرح عن ذلك المكان حتى وضع هناك فأما إذا ذهب
عن مكانه ذلك ثم أعادها فإنه يضمن وقال بعضهم إذا أخذها ثم أعادها
إلى ذلك المكان فهو ضامن ذهب عن ذلك المكان أو لم يذهب وهذا خلاف ظاهر
الرواية ولو أخذها ليأكلها لا ليردها على صاحبها فإنه يضمن ولا يبرأ عن ضمانها
حتى يدفعها إلى صاحبها وإذا التقط لقطة فإنه يعرفها سنة سواء كان
الشيء خسيساً أو نفيساً في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن بن زياد عن أبي حنيفة
رضي الله تعالى عنه أنه قال التقدير بقدر خطر المال إن كانت مائة ونحوها
فإنه يعرفها سنة وإن كانت عشرة ونحوها فإنه يعرفها شهراً وإن كانت
ثلاثة ونحوها فإنه يعرفها جمعة أو قال عشرة أيام وإن كان درهماً ونحوه
فإنه يعرفه ثلاثة أيام وإن كان دانقاً فإنه يعرفه يوماً وإن كانت تمرة
أو كسرة ونحوها يتصدق بها مكانها والتعريف إنما يكون على أبواب
المساجد وفي الأسواق فإذا عرفها وجاء صاحبها فإن أقام البينة أنها ملكه
يأخذها وإن لم يقم البينة ولكنه وصف عفاصها ووكاءها وعددها
ووزنها فالملتقط بالخيار إن شاء دفع إليه وأخذ منه كفيلاً وإن شاء لم يدفع
حتى يقيم البينة وإن لم يحضر صاحبها بعد ما عرفها وكان ذلك مما يتسارع إليه
الفساد فإنه ينظر إن كان الملتقط موسراً فإنه يتصدق بها على الفقراء
ثم إذا جاء صاحبها وأقام البينة عليها فهو بالخيار إن شاء أجاز صدقته
والثواب له وإن شاء لم يجز وهو بالخيار في التضمين إن شاء ضمن الملتقط وإن شاء ضمن
المتصدق عليه إن كان معلوماً وأيهما ضمن فإنه لا يرجع به على الآخر ولو كان
الملتقط معسراً فهو بالخيار إن شاء أكل بنفسه وإن شاء لم يأكل وتصدق
بها على الفقراء فإن أكل فصاحبها بالخيار إن شاء أجاز فيجعل صدقته والثواب
له وإن شاء لم يجز فيضمنه وإن تصدق بها على الفقراء فالحكم ما ذكرنا
وإذا رفع اللقطة فهلكت في يده إن أشهد عند الرفع أنه إنما رفعها
ليعرفها وليردها على صاحبها فلا ضمان عليه وإن لم يشهد فهلكت يضمن
في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يضمن
في الحالين أشهد أو لم يشهد بعد أن يحلف أنه أخذها ليعرفها ولو قال
الملتقط لقطة أو ضالة أو قال عندي شيء فمن سمعتموه يسأل شيئاً فدلوه
علي فلما جاء صاحبها قال هلكت فلا ضمان عليه وكذلك لو وجد لقطتين
فقال من سمعتموه يريد شيئاً فدلوه علي ولم يقل عندي لقطتان وكذلك إذا قال
عندي لقطة يبرئ من الضمان وإن كانت عشراً وهذا كله إشهاد

أو يأكلها إذا كان محتاجاً

شاء ضمن

انه انما اخذها ليردها على صاحبها واذا وجد الرجل لقطة ان كان ذلك مما يتسارع اليه الفساد
كالطعام والثمار فانه يعرفها ثم يتصدق بها والحكم فيه ما ذكرنا وان كان ذلك مما لا يتسارع
اليه الفساد فانه يرفع الامر الى القاضي فان كانت اللقطة مما تواجر كالعبد والحيوان
ورأى القاضي الصلاح في اجارتها فعل وامره ان ينفق عليها من اجرتها فان رأى القاضي
الصلاح في بيعها امره ببيعها وحفظ ثمنها على صاحبها ويجعل حكم ثمنها على حكم متمنه
في هلاكه ولو رأى القاضي الصلاح في الانفاق عليها امره بالانفاق عليها نفقة
لا تربي على قيمتها فينفق عليها ولا يكون متبرعا فيما انفق عليها فاذا جاء صاحبها
اخذ منه النفقة وان ابى صاحبها ان يؤدي النفقة باع القاضي اللقطة فيؤدي
ما انفق ولو انفق بغير امر القاضي يكون متبرعا والله سبحانه اعلم **فصل**
جعل الآبق واجب عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه غير واجب ومقداره
اربعون درهما اذا رده من مسيرة السفر فصاعدا ولو رده فما دون مسيرة السفر
فانه يرضخ له على قدر عنايته وتعبه وكذلك لو رده من اقصى المصر فانه يرضخ
له على قدر عنايته وتعبه واصل ذلك ما روى محمد بن الحسن رضي الله تعالى عنه
في اول كتاب جعل الآبق عن ابن عمرو الشيباني انه قال كنت قاعدا عند عبد الله
ابن مسعود رضي الله تعالى عنه فجاء رجل فقال له ان فلانا قد مر بآبق من الفيوم
فقال القوم لقد اصاب اجرا فقال عبد الله وجعلا ان شاء من كل راس اربعين
درهما واخذ الآبق افضل من تركه اذا كان الرجل يقوى على اخذه فاذا اخذه
ثم هلك في يده ان اشهد انه انما اخذه ليرده على صاحبه فلا ضمان عليه وان لم يشهد
فهو ضامن على ما ذكرنا في اللقطة من الاختلاف والجعل واجب في رد
المدبر وام الولد الا اذا مات المولى قبل ان يصل بهما اليه فلا جعل له لانهما
عتقا ولا جعل في رد المكاتب وانما يجب الجعل على السيد بالتسليم اليه
حتى ان رجلا لو اخذه ورده فلما انتهى الى المصر ابق منه فاخذه آخر فرده
الى السيد فان الثاني يستحق الجعل ولو كان الراد اثنين والعبد واحد
فالجعل الواحد بينهما وكذلك اذا كان السيد اثنين والعبد واحد فالجعل بينهما
كذلك على قدر الملك ولو كان العبد اثنين والسيد واحد والآخر فعليه
جعلان ولو جاء بالآبق ان يمسكه بالجعل ولو هلك في يده لا ضمان عليه اذا كان يمسكه
بالجعل ولو جاء بالآبق فوجد السيد قد مات فان له الجعل في تركته فان كان عليه
دين يحيط بماله فله الجعل وهو احق بالعبد حتى يعطى الجعل فان لم يكن له مال
غيره بيع العبد ويبدأ بالجعل ثم يقسم الباقي بين الغرماء ولو كان الذي جاء به
هو وارث الميت وليس هو في عياله وقد اخذه وساره ثلاثة ايام في حياته
فان له الجعل عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى
لا جعل له وان اخذه في حياته ولو كان العبد يساوي اربعين درهما او دون
ذلك

ذلك فانه ينقص من قيمته درهم واحد في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وهو
قول ابي يوسف الاول ثم رجع وقال يجب الجعل اربعين درهما وان كانت قيمته
درهما واحدا ولو كان الراد ذا رحم محرم من المردود اليه فانه ينظر ان وجد
الرجل عبد ابيه فلا جعل له سواء كان في عياله او لم يكن وكذلك المرأة والزوج
وان وجد الاب عبد ابنه ان لم يكن في عياله فله الجعل وان كان في عياله فلا
جعل له وكذلك الاخ وسائر ذوي الارحام اذا وجد عبد اخيه ان كان في عياله
فلا جعل له وان لم يكن في عياله فله الجعل **كتاب اللقيط**
قال رضي الله تعالى عنه اللقيط حر لقول عمر وعلي رضي الله تعالى عنهما
ووليه السلطان قال رسول الله صلى الله عليه وسلم السلطان ولي من لا ولي
له حتى ان الملتقط اذا زوجه امرأة او كانت جارية فزوجها من احد لم يجز
وولاؤه لبيت المال حتى انه اذا مات من غير وارث ولا مولى فتركته لبيت المال
ثم اذا وجد اللقيط فاخذه افضل من تركه لان فيه احياء النفس واللقيط حر
في جميع احكامه حتى ان قاذفه يحد وقاذف امه لا يحد ونحو ذلك
بعد البلوغ اذا كان عبدا لا يصح تدبيره وعتقه وكتابته والجناية عليه
كالجناية على الاحرار ولو ادعى الملتقط او غيره انه عبده فلا يصح ذلك الا ببينة
ولو اقر اللقيط انه عبد فلان ان كان لم يجر عليه احكام الاحرار مثل قبول
شهادته وضرب الحد لقاذفه وغير ذلك فانه يصح اقراره وان كان جرى
عليه ذلك فانه لا يصح اقراره ولو ادعى الملتقط او غيره انه ابنه مسلم
كان المدعي او ذميا القياس ان لا تصح دعواه الا بالبينة وفي الاستحسان
تصح من غير بينة فان كان المدعي ذميا فهو ابنه وهو مسلم ولا يكون كافرا
ولو ادعاه رجلان انه ابنهما فان كان احدهما مسلما والآخر ذميا فانه يقضى به
للمسلم ولو كانا مسلمين فايهما اقام البينة يقضى له به ولو اقاما جميعا البينة
يقضى به لهما ولو لم يقيما البينة غير ان احدهما وصف في جسده علامات
فاصاب والآخر لم يصف فانه يجعل ابن الواصف ولو لم يصف كل واحد منهما
فانه يجعل ابنهما جميعا ولو كان المدعي اكثر من اثنين روي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
انه يجوز ذلك الى خمسة وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يثبت من اثنين ولا يثبت
اكثر من ذلك وروي عن محمد رحمه الله تعالى انه قال يجوز من ثلاثة ولا اجوز اكثر من ذلك
ولو كان الملتقط امرأة فادعت انه ابنها فانه لا يصح دعوتها الا بتصديق
الزوج او بقيام البينة لان فيه حمل النسب على الغير بخلاف الرجل وقد ذكرنا ها
في كتاب الفرائض بجملته بعد هذا ولو كانت المدعية امرأتين فاقامت كل واحدة منهما
البينة قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه يجعل ابنهما وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى

لا يكون ابن واحد منهما ولو اقامت احديهما البينة دون الاخرى فانه يجعل ابن التي اقامت
البينة ولو اقامت احديهما رجلين والاخرى امراتين فانه يجعل ابن التي تشهد
لها رجلان ولو ان الملتقط كان كافرا والمصر مصر الكفار فاللقيط كافر ولو مات
لا يصلى عليه ولو كان الملتقط مسلما والمصر مصر المسلمين فاللقيط مسلم ولو مات
يصلى عليه ولو كان المكان بخلاف الملتقط فقد اختلفت الروايات فيه في رواية
كتاب اللقيط اعتبر المكان وفي رواية كتاب الدعوى اعتبر الاسلام ايهما كان
وفي رواية ابن سماعة عن محمد رحمه الله قال اعتبر الواجد ثم نفقة اللقيط
تجب في بيت المال ان لم يكن له مال ولو وجد اللقيط ومعه مال فالمال
يكون للقيط وينفق عليه من ذلك المال والمنفق عليه في ذلك المال مصدق
في نفقة مثله ومثل ذلك الابن ولو لم يكن معه مال ثم ان الملتقط او غيره انفق
عليه ان كان باذن القاضي لا يكون متبرعا ويرجع عليه وان كان بغير اذن القاضي
كان متبرعا ولا يرجع عليه

كتاب الفرايض قال رحمه الله تعالى عنه

الرجل اذا مات فانه يبدا من تركته بالاقوى فالاقوى يبدا اولا بالكفن والحنوط
وكل ما يحتاج اليه في تجهيز الميت ثم بالدين الذي يثبت في حالة الصحة ثم بدين المرض
ودين المرض ما ثبت بالاقرار فاما ما ثبت بالمعاينة او باقامة البينة فهو دين
الصحة سواء ثم بالوصية ثم بالميراث ثم الميراث انما يستحق باحد خصال
ثلاثة بالنسب وهو القرابة والسبب وهو الزوجية والولاء وهو على ضربين
ولاء عتاقة وولاء موالاة وفي كل واحد منهما يرث الاعلى من الاسفل ولا يرث الاسفل
من الاعلى الا اذا شرط فقال ان مت فميراثي لك فحينئذ يرث الاسفل من الاعلى
ثم مولى العتاقة موخر عن العصبة ومتقدم على ذوي الارحام مقدم على بيت المال
ويحرم من الميراث باحد معان ثلاث بالقتل والرق واختلاف الدين اما القتل
فلانه لا يرث القاتل من المقتول لا من الدية ولا من غيرها والاصل ان كل قتل يتعلق
به وجوب القصاص او الكفارة فانه يمنع الميراث وكل قتل لا يتعلق به وجوب
القصاص ولا الكفارة فانه لا يمنع وجوب الميراث اما القتل الذي يتعلق به
وجوب القصاص فهو ان يقتل عمدا بالحديد او بما يعمل عمل الحديد واما القتل
الذي يتعلق به وجوب الكفارة فهو ان يقتله بالمباشرة او يطا بدابته مورثه وهو
راكب واذا انقلب في النوم على مورثه فقتله او سقط عليه من السطح فقتله
او سقط شيء من يده على المورث فقتله فهذا كله قتل المباشرة فيجب فيه الكفارة
ويوجب حرمان الميراث ان كان موروثا والوصية ان كان اجنبيا واما القتل
الذي لا يتعلق به وجوب القصاص ولا الكفارة فهو ان الصبي والمجنون اذا قتل مورثه

فانه

فصل صح

فانه لا يمنع الميراث لانه لا يجب عليه القصاص ولا الكفارة وكذلك اذا قتل مورثه بالسبب
كما اذا اشرع جناحا على قارعة الطريق فيسقط على مورثه او حفر بيرا على قارعة
الطريق فتعلق به المورث فمات وكذلك لو ساق دابة او قاد دابة فاوطا مورثه
فمات او قتله قصاصا او رجما فانه لا يمنع الميراث وكذلك لو مال حائط
فاشهد عليه او لم يشهد حتى سقط على مورثه ومات وكذلك لو وجد مورثه
قتيلا في داره فانه تجب فيه القسامة والدية ولا يمنع الميراث وكذلك لو قتل
العادل الباغي وهو مورثه لم يمنع الارث لما ذكرنا انه لم يوجب القصاص ولا الكفارة
في هذه المواضع واما اذا قتل الباغي العادل وهو مورثه يخلو على وجهين ان قال
قتلته وانا على الباطل والان انا ايضا على الباطل فلا يرث بالاجماع ولو قال قتلته وانا
على الحق وانا الان ايضا على الحق فانه على قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما
يرث لان هذا قتل لا يوجب القصاص ولا الكفارة فاشبه القتل بالرجم
والقصاص والردة واشباه ذلك وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى لا يرث لانه قتله بغير
حق الابن اذا قتل اباه عمدا او خطا فانه لا يرث لانه يجب القصاص في العمد والكفارة
في الخطاء والاب اذا قتل ابنه خطا فانه لا يرث ولا يشكل لان الكفارة تجب
ولو قتله عمدا فانه لا يجب القصاص ولا الكفارة ومع ذلك يمنع الارث فيشكل
على الاصل الذي ذكرنا الا انا نقول وجب القصاص ههنا الا انه سقط لشبهة
الابوة واما الرق فهو ان كل من كان في رقبته شيء من الرق فانه لا يرث
نحو المدبر وام الولد وولد ام الولد والمكاتب فانه لا يرث ولا يورث عنه الا المكاتب
فانه اذا مات عن وفاء يودي كتابته ويحكم بحريته قبل موته بلا فصل وما فضل
يكون ميراثا بين ورثته على فرايض الله تعالى واما المستسعى فانه ينظر
ان كان يسعى لفكاك رقبته فهو في حكم المكاتب في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وفي قولهما حكمه حكم حر عليه دين وان كان لا يسعى لفكاك رقبته ولكن لحق في رقبته
فانه يرث ويورث عنه بالاجماع كعبد الرهن اعتقه الراهن وهو معسر فانه
يسعى في قيمته ثم يرجع بذلك على الراهن وهو في هذه الحالة يرث ويورث عنه
واما اختلاف الدين انه لا يرث الكافر من المسلم ولا المسلم من الكافر لقوله صلى الله عليه وسلم
لا يتوارث اهل ملتين شتى ثم لا يرث الحربي من الذمي ولا الذمي من الحربي وبعض
اهل الذمة يرث من بعض وكذلك اهل الحرب كلهم ملة واحدة الا اذا كانت مللهم مختلفة
فانه لا يرث بعضهم من بعض المرتد لا يرث من المسلم ولا من الذمي ولا من مرتد مثله
ولو قتل المرتد او لحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحوقه بدار الحرب فان ماله
تورثه ورثته المسلمون عند علمائنا الثلاثة وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه يكون فيئا
كمال الحربي سواء كان ذلك المال اكتسبه في حال الردة او في حال الاسلام وعند ابي حنيفة

فوقع مورثه فيها ومات فانه لا يمنع الارث وكذلك لو الوحجرا على قارعة الطريق

ومحمد رحمهما الله مال كسب الاسلام وكسب الردة سوا ورثته ورثته المسلمون وابو حنيفة رحمه الله
فرق بينهما فقال كسب الردة فيء وكسب الاسلام يكون موروثا ويقسم الورثة على اصناف
ثلاثة اصحاب الفرايض والعصبات وذوي الارحام فاما اصحاب الفرايض
فهم الذين لهم سهام معلومة اما بالكتاب او بالسنة واما العصبة فهم
الذين لا فرض لهم في الذكور ينسبهم الى الميت وما عدا هذين الصنفين فهم ذوو الارحام
ولا تعطى اصحاب الفرايض فرايضهم والباقي يصرف الى العصبة وان لم تكن عصبة
فانه يرد عليهم الا الزوج والزوجة فانه لا يرد عليهما **قال** واذا غرق المتوارثان
او ماتا تحت هدم او نحوهما سوى ذلك وجهل تقدم موت احدهما على الاخر كالاب والابن
اذا ماتا ولا يدرى ايهما مات اولا فانه لا يرث احدهما من صاحبه ولكن ميراث كل واحد
منهما لورثته الاحياء مال الاب لورثة الاب غير الابن وكذلك ان لم يكن له ابن ومال
الابن لورثة الابن وكذلك ان لم يكن له اب **قال** ومن لم يرث بحال لم يحجب كالابن اذا
كان قاتلا او عبدا او كافرا فانه لا يرث من الاب ولا من غيره من المسلمين ولا يحجب الغير
من الميراث ووجوده وعدمه سوا وليس هذا كالاثنين من الاخوة والاخوات انهما
لا يرثان مع الاب ومع ذلك يحجبان الام وينقلانها من الثلث الى السدس لانهما من اهل
الميراث في الاصل الا ان الاب حجبهما عن الميراث الا ترى انه لو لم يكن له اب يكون
للام السدس والباقي للاخوين وليس كذلك القاتل والعبد والكافر فانهم لا يرثون بحال
قال والاب لا يرث معه من فوقه من الاباء ولا احد من امهاته اعلم بان الاب لا يحجب
الجدات كلها من قبل الام او من قبل الاب والاب يحجب الجدات من قبل نفسه ولا يحجب الجدات من قبل
الام حتى ان ام الام ترث مع الاب وتقوم هي مقام الام والاصل ان كل جد وجدة ورث
ابنها او ابنتها فانه لا ميراث لهما ولذلك الجدة الفاسدة لا ميراث لها والجدة الفاسدة
هي التي ان يتخلل ذكر وهي ام اب الام والاصل ان الجدات متى استوين في الدرجة
استوين في السدس ولا يزدن على الثلث وان كثرن لانهن اصحاب فرايض وفريضتهن
السدس ان استوين في الدرجة يكون بينهن وان تفاوتن في الدرجة فان القربى اولى
من البعدى سوا كانت القربى من قبل الاب او من قبل الام **قال** ولا يرث مع الاب الاخوة
والاخوات لاب وام او لاب او لام الاخوة والاخوات على ثلاث مراتب بنو الاعيان
وهم الاخوة والاخوات لاب وام وبنو العلات وهم الاخوة لاب والاخوات لاب
وبنو الاخياف وهم الاخوة والاخوات لام اما بنو الاعيان فلا يرثون
مع ثلاثة نفر بالاجماع مع الابن وابن الابن وان سفل ومع الاب واختلفوا في الجد
على ما نذكر واما بنو العلات فلا يرثون مع اربعة نفر مع الابن وابن الابن وان سفل
ومع الاب ومع الذكور من بني الاعيان واختلفوا في الجد واما بنو الاخياف
فلا يرثون مع اربعة نفر بالاجماع مع الولد وولد الابن وان سفل ومع الاب
والجد ويرثون مع بني الاعيان وبني العلات الاخوة لاب وام ينزلون منزلة اولاد

الصلب

الصلب عند عدم اولاد الصلب ذكورهم مقام ذكورهم واناثهم مقام اناثهم يرثون
ما يرثون ولا يحجبون ما يحجبون لان الابن والبنت يحجب الاخوة والاخوات لام
ولا يحجبهم الاخ لاب يقومون مقام اولاد الابن ذكورهم مقام ذكورهم
واناثهم مقام اناثهم والاخوة والاخوات لام هم اصحاب فرايض للواحد منهم السدس
وللاثنين فصاعدا الثلث ويستوي فيه الذكر والانثى **قال** ولا ترث
المراة بالولاء الا ما اعتقت او اعتق من اعتقت النسا لا يرثن بالولاء الا ما
اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او جر ولا معتقهن وبيانه
ان المراة اذا اشترت عبدا فاعتقته فالولاء للمراة ولو مات العبد ولا وارث
له سوى المراة المعتقة فميراثه لها ولو ان ذلك العبد اشترى عبدا بعد ما صار
حرا فاعتق المعتق عبده ثم مات العبد الاول وبقي العبد الثاني ولا وارث
له سوى المعتقة فان ميراثه لها لانها اعتقت من اعتق هذا العبد ولو ان رجلا
اعتق عبدا ثم مات الرجل وترك ابنا وبنتا ثم مات العبد وترك مالا ولا وارث له سوى
اولاد المولى فان ميراثه يكون لابن المولى ولا يكون لبنت المولى ولو ان امراة اعتقت
عبدا لها ولها اخ وابن عم ثم ماتت المراة فميراثها للاخ لانه اقرب العصبة اليها ولو ان
المعتق مات بعد ذلك ولا وارث له فميراثه لاخ المراة ايضا لانه اقرب عصبة المولى
العتاقة ومثاله لو ان هذا الاخ اعتق عبدا وللاخ هذه الاخت وابن عم ثم مات
الاخ وترك مالا فان للاخت من ماله النصف والباقي لابن العم بالعصوبة ولو مات
المعتق بعد ذلك ولم يترك وارثا فان ميراثه كله لابن العم ولا يكون للاخت من
شي لما ذكرنا واما جر ولا معتقهن ان المراة اذا زوجت عبدها امراة حرة
فولدت ولدا فان الولا يثبت لنسبه من العبد وهو حر لان الولد يتبع الام في الرق
والحرية فان الولد يكون حرا وولاوه يثبت من مولى الام حتى انه لو مات الولد يكون
ميراثه لموالي الام ولا يكون للمراة فلو ان المراة اعتقت عبدها فان الاب جر ولا
ولده الى نفسه والى مولاه لانه والمراة جرت ولا معتقها الى نفسها فبعد ذلك لو مات
الابن ولا وارث له فان ميراثه لابيه فان لم يكن له اب فللمراة التي اعتقت اباه
والله اعلم بالصواب

باب قسمة الميراث

قال ابو جعفر رحمه الله تعالى
للزوج النصف من ميراث زوجته اذا لم يكن لها ولد والزوج له حالان اما
النصف واما الربع فان كان معه ولد للميتة او ولد الابن وان سفل من هذا
الزوج او من غيره فله الربع وان لم يكن واحد من الذي ذكرنا فله النصف
لا يزاد على النصف بحال ولا ينقص من الربع الا في حالة العول والمراة لها حالان
اما الربع واما الثمن فان كان معها ولد للميت منها او من غيرها او ولد الابن
وان سفل فلها الثمن وان لم يكن واحد ممن ذكرنا فلها الربع لا تزاد على الربع بحال لانه

لا يزاد عليها ولا ينقص من الثمن الا في حالة العول والمراة الواحدة والثنتان والثلاث والاربع سوآء في الربع والثمن لان ميراث النساء كذلك ثلث النساء ولا ينقل تقلنصف بخلاف الجهة والام لها حالان اما الثلث واما السدس فان كان معها ولد للميت او ولد الابن وان سفل او اثنان من الاخوة والاخوات فلها السدس وان لم يكن واحد ممن ذكرنا فلها الثلث لا تزاد على الثلث الا في حالة الرد ولا تنقص من السدس الا في حالة العول هذا هو الجواب في الفصول كلها الا في حالتين فان لها ثلث ما بقي احديهما رجل ذا مات وترك امراة وابوين فللمراة الربع وللام ثلث ما بقي وما بقي فللاب والثانية امراة ماتت وتركت زوجا وابوين فللزوج النصف وللام ثلث ما بقي وما بقي فللاب هذا قول علمائنا رحمهم الله وهو قول علي وزيد رضي الله عنهما وقال عبد الله بن عباس رضي الله عنه في المسلتين جميعا للام ثلث المال كاملا وما بقي فللاب ولو كان مكان الاب جد فللام ثلث المال كاملا بالاجماع والاب له ثلاثة احوال في حال هو عصبة وفي حال صاحب فريضة وفي حال كلاهما اما الحالة التي هو فيها عصبة فهو ان يموت الرجل ويترك ابا فان المال كله له واما الحالة التي هو فيها صاحب فريضة فهو ان يموت الرجل ويترك ابا وبنتا فللاب السدس بالفريضة وللبنت النصف وما بقي فللاب بالعصوبة واما الحالة التي هو فيها صاحب فريضة فهو ان يموت الرجل ويترك ابا وابنا فللاب السدس والباقي للابن وللبنت الواحدة النصف وللبنتين الثلثان وكذا ما فوقهما ولو كان مع الواحدة او الاثنتين او الكثر ابن الصلب سقط اعتبار النصف والثلثين وصرن عصبة والمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ولابنة الابن او بنات الابن مع ابنة الصلب السدس تكملة للثلثين وان كثرن ولا شي لبنات الابن مع بنتي الصلب الا اذا كان معهن ذكر فحينئذ صرن عصبة والباقي من المال للذكر مثل حظ الانثيين ثم اعلم بان اولاد الابن يقومون مقام اولاد الصلب ذكورهم مقام ذكورهم واناثهم مقام اناثهم يرثون كما يرثون ويحجبون كما يحجبون ومع اولاد الصلب لا يرثون الا اذا كان اولاد الصلب بنات واولاد الابن مختلطين بالذكور فيرثون على ما ذكرنا ثم الاصل في بنات الابن انهن يرثن الاقرب فالاقرب فان كن في الدرجة الاولى واحدة استحقت النصف والسدس تكملة للثلثين والباقي للعصبة وسقط الباقيات الا ان يكون مع الواحدة من الباقيات ذكر فصرن حينئذ عصبة فيكون الباقي من نصيب العليا ومن او العليا والتي تليها بينهما يرد ان على من فوقها وعلى من تحتها يحجبانها للذكر مثل حظ الانثيين وبيانه رجل مات وترك ثلاث بنات ابن بعضهن اسفل من بعض

فللعليا

فللعليا من بنات الابن النصف وللتي تليها وهي الوسطى السدس تكملة للثلثين ولا شي للسفلى لانه استوفي حصة البنات وهي الثلثان ولو كان مع السفلى غلام او اسفل من السفلى غلام فالباقي للغلام مع السفلى من بنات الابن للذكر مثل حظ الانثيين ولو ترك بنتا وثلاث بنات ابن بعضهن اسفل من بعض فللبنت النصف وللتي تليها وهي العليا من بنات الابن السدس تكملة الثلثين ولا شي للوسطى والسفلى ولو كان مع السفلى غلام او اسفل من السفلى غلام فان الباقي يكون للغلام وللسفلى والوسطى من بنات الابن للذكر مثل حظ الانثيين ولو ترك ابنتين وثلاث بنات ابن بعضهن اسفل من بعض فللبنتين الثلثان ولا شي لبنات الابن فلو كان مع السفلى غلام فالباقي للغلام يرد على من فوقه من بنات الابن سهم للذكر مثل حظ الانثيين فلو كان مع الوسطى غلام يرد ان على من فوقهما سهم للذكر مثل حظ الانثيين ولو كان مع العليا غلام فالباقي بينهما للذكر مثل حظ الانثيين ولو ترك ثلاث بنات ابن بعضهن اسفل من بعض وثلاث بنات ابن ابن بعضهن اسفل من بعض فللعليا من بنات الابن النصف وللتي تليها وهي الوسطى من بنات الابن والعليا من بنات ابن الابن السدس تكملة الثلثين وسقطت الباقيات فان كان مع السفلى من بنات ابن الابن غلام كان الباقي للغلام والسفلى يرد ان على من فوقهما ومن فوقهما الوسطى من بنات الابن والسفلى من بنات الابن وليس يحجبها احد ولو ترك ثلاث بنات ابن بعضهن اسفل من بعض وثلاث بنات ابن ابن بعضهن اسفل من بعض وثلاث بنات ابن ابن ابن بعضهن اسفل من بعض فللعليا من بنات الابن النصف وللتي تليها وهي العليا من بنات ابن الابن والوسطى من بنات الابن السدس تكملة الثلثين وسقطت الباقيات فان كان مع السفلى من بنات ابن ابن الابن غلام او اسفل منهما غلام فان الباقي للغلام وللسفلى من بنات ابن ابن الابن يرد ان على من فوقها وهي الوسطى والعليا من بنات ابن ابن الابن وللسفلى والوسطى من بنات ابن الابن والسفلى من بنات الابن للذكر مثل حظ الانثيين ولو كان مع السفلى من بنات ابن الابن غلام فان الباقي للغلام والسفلى من بنات ابن الابن والعليا من بنات ابن ابن الابن ومن يحجبها لها الوسطى من بنات ابن ابن الابن ولا شي للسفلى من بنات ابن ابن الابن ولا شي ايضا لبنات الابن الذي حصل لهن من السدس فقس هذه المسائل على هذا الاعتبار قال ولا يحجب الجدة من الجدات الام كان من قبله ويحجب الام الجدات من قبلها او من قبل الاب وقد ذكرنا قال وللاخت من الاب

والام النصف وللاختين فما فوقهما الثلثان هذا اذا لم يختلطهن ذكر واما اذا
خالطهن ذكر صرن عصبة وسقط اعتبار النصف والثلثين ويكون الباقي
بينهم للذكر مثل حظ الانثيين والاخوة والاخوات لاب وام يقومون
مقام اولاد الصلب والاخوة والاخوات لاب يقومون مقام اولاد
الابن كما عرفت من الجواب في البنت مع بنات الابن فهو جوابك في الاخت
لاب وام مع الاخوات لاب فان كانت الاخت لاب وام واحدة فلها النصف
وللاخت للاب او الاخوات لاب السدس تكملة الثلثين وان كانت اختان
لاب وام فلهما الثلثان ولا شي للاخوات لاب الا اذا كان معهن ذكر فحينئذ
صرن عصبة فالباقي بينهم للذكر مثل حظ الانثيين **قال** ولا تشارك
بين الاخوة والاخوات لاب وام وبين الاخوة والاخوات لام في سدس ولا في ثلث
وانما اراد بذلك مسئلة الشركة وهي ان امراة اذا ماتت وتركت زوجا واما
واخا واختا لاب وام او اخا واختا لام فللزوج النصف وللام السدس وللاخ
والاخت السدس لام الثلث بينهما نصفان ولا شي للاخ والاخت من الاب والام
وهذا قول علمائنا رضي الله تعالى عنهم وهو قول علي وزيد وكان عمر بن الخطاب
رضي الله تعالى عنهم يقول هذا القول ثم رجع وقال بالشركة وهو قول الشافعي
رضي الله تعالى عنه ثم على قول من شرك يكون الثلث بينهم بالسوية لقرابة الام
ويستوي فيه الذكر والانثى **قال** ولا تكون الاخوات من قبل الاب والام
ولا من قبل الاب اذا لم يكن معهن ذكر عصبة في شي من الفرائض الا مع البنات
فانهن يصرن عصبة كما اذا مات الرجل وترك ابنة واختا لاب وام فللبنت النصف والباقي
للاخت من قبل الاب والام وكذلك لو كن اخوات لاب وام كان النصف الباقي
بينهن ولو لم يكن اختا لاب وام ولكن كانت اختا لاب او اخوات لاب فكذلك الجواب
ايضا وكذلك لو مات وترك ابنتين بنت ابن واختا لاب وام واختا لاب فللبنت
والبنت الابن النصف والباقي للاخت من الاب والام بالعصوبة وليس هذا كما اذا ماتت
امراة وتركت زوجا واختا لاب وام فللزوج النصف وللاخت النصف بالفريضة
لا بالعصوبة ولو كانت اختين لهما الثلثان ويعول الحساب ولا يكون لهما
الباقي لان الاخت لا تصير عصبة الا مع البنات او مع بنات الابن ثم الاناث
لا تصير عصبة الا في ثلاث مواضع احدها الاخوات مع البنات والثاني اذا
خالط الاناث ذكر والثالث مولاة العتاقة والذكور لا يرثون بالفريضة
الا في ثلاث مواضع احدها الزوج يرث بالفريضة والاخ من الام صاحب فريضة
والاب والجد في حال عدم الاب مع الولد

باب العصبة

اصل الباب قوله صلى الله عليه وسلم الحقوا الفرائض باهلها فما ابقت فلاولى رجل
ذكر واقرب العصبة الابن ثم ابن الابن وان سفل ثم الاب ثم الجد اب الاب ثم الاخ
لاب وام عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لان عنده الجد اولى بالميراث من الاخ

على ما نذكره بعد

على ما نذكره بعد هذا وعندهما الاخوة والاخوات يشاركون الجد
وكذلك هذا الاختلاف في تزويج الصغير والصغيرة اذا كان لهما جد واخ لاب
وام كانت ولاية التزويج الى الجد عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما الجد والاخ
سواء ثم الاخ لاب وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب واولا
على هذا الترتيب ثم العم لاب وام ثم العم لاب ثم ابن العم لاب وام ثم ابن العم لاب
واولادهما على هذا الترتيب ثم عم الاب لاب وام ثم عم الاب لاب ثم ابن العم لاب وام
ثم ابن العم لاب واولادهما على هذا الترتيب ثم عم الجد لاب وام ثم عم الجد لاب
وكذلك اولادهم على هذا الترتيب ثم مولى العتاقة وهو اخر العصبة مقدم
على ذوي الارحام في قول اصحابنا وهو قول زيد بن ثابت رضي الله تعالى عنهم
ومولى الموالاة ابعد الورثة موخر عن ذوي الارحام في قول اصحابنا وهو قول زيد
ابن ثابت رضي الله تعالى عنهم والله سبحانه وتعالى اعلم

باب ميراث الجد

اجمعوا ان الاخوة والاخوات باجمعهم لا يرثون مع الاب واما مع الجد اختلفوا
فيه قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يرثون ايضا مع الجد وهو مذهب ابي بكر
الصديق رضي الله تعالى عنه وعايشه وجماعة من الصحابة رضي الله تعالى عنهم وقال
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يرث وهو مذهب زيد الا ان الاخوة والاخوات
لاب وام يرثان ويكون الجد ولكن كيف يشاركون فانه ينظر الى ثلث جميع المال
والى المقاسمة فان كان الثلث خيرا للجد يعطى الثلث وان كانت المقاسمة
خيرا للجد فانه يقاسم وبيانه وهو ان يموت الرجل ويترك جدا واختا لاب
وام فان المال بينهما نصفان والمقاسمة خير له من الثلث ولو ترك جدا واخوين
فان الثلث والمقاسمة ههنا سواء ولو ترك جدا وثلاث اخوة فههنا الثلث
خير له من المقاسمة لانه بالقسمة يحصل له الربع فيعطى له الثلث والباقي بين الاخوة
بالسوية وكذلك لو كانت الاخوة فهو على هذا ان لم يكن معهم صاحب فريضة ولو كان
مع الجد اخت لاب وام او لاب فالمال بين الجد والاخت للذكر مثل حظ الانثيين
لان زيد بن ثابت رضي الله تعالى عنه جعل الجد بمنزلة الاخ فصار كالاخ مع الاخت
ولو ترك جدا واختين فللجد النصف والمقاسمة خير له ولو ترك جدا وثلاث اخوات
فالمقاسمة خير له ايضا يقسم المال بينهم فاسهما للجد سهمان من خمسه وذلك
اكثر الثلث وثلاثة اسهم للاخوات ولو ترك اربع اخوات وجدا فههنا المقاسمة
والثلث سواء فيعطى الجد الثلث والثلثان للاخوات ولو ترك جدا وخمس اخوات
فههنا الثلث خير للجد لان بالمقاسمة ينقص نصيبه من الثلث فيعطى الثلث
والباقي بين الاخوات بالسوية وان زدن فعلى هذا القياس ولو ترك جدا واخا
واختا لاب وام فالمال بين الجد والاخ والاخت للذكر مثل حظ الانثيين لان المقاسمة

خير له من الثلث لان المال يقسم بينهم اخماسا سهمان للجد وذلك اكثر من الثلث وسهمان
للاخ وسهم للاخت ولو كان اخ واختان مع الجد فالثلث والمقاسمة سوا ولو كانا
اخوين لاب وام واختا مع الجد فالثلث ههنا خير له يعطى الجد الثلث وما بقي
فبين الاخوة والاخوات للذكر مثل حظ الانثيين وكذلك على هذا القياس وان كثروا
فكما عرفت من الجواب في الاخوة والاخوات لاب وام مع الجد فهو جوابك في الاخوة
والاخوات لاب مع الجد اذا لم يكن هناك اخوة واخوات لاب وام ولو مات وترك
جدا واخا لاب وام واخا لاب فان الاخ من الاب لا يورث مع الاخ لاب وام
ولكن يدخل في الميراث لمضرة الجد ثم يخرج منه بغير شي فههنا المال بين
اخ لاب وام واخ لاب وجد فان الاخ لاب يدخل مع الجد لانه وارث في حق
الجد وان لم يكن وارثا في حق الاخ لاب وام فتكون المقاسمة والثلث سوا فيعطى
الجد الثلث والثلثا للاخوين لكل اخ ثلث ثم ما اصاب الاخ لاب يكون للاخ
لاب وام وهكذا نقول في الاخوين مع الاب يثقلان الام من الثلث الى السدس
ومع ذلك لا يرثان مع الاب وانما يدخلان لمضرة الام فكذلك ههنا ولو ترك
جدا واخوين لاب وام واخا لاب فههنا الثلث خير للجد والثلثان للاخوين من الاب
والام ولا شي للاخ من قبل الاب ولو ترك جدا واخا واختا لاب وام فالثلث
ههنا خير للجد فيعطى له ذلك والباقي بين الاخ والاخت لاب وام للذكر مثل حظ
الانثيين ويخرج الاخ من الاب بغير شي وانما ادخل لمضرة على الجد
لا غير ولو ترك جدا واختا لاب وام واخا لاب فللجد ههنا خمسا المال فالمقاسمة
خير له من الثلث سهمان للجد وسهمان للاخ من قبل الاب والام وسهم للاخت
للذكر مثل حظ الانثيين لان زيدا انما يعطى الاخت مع الجد على سبيل العصوبة
الا في مسئلة الاكدرية فانه يجعل هناك الاخت صاحبة فريضة ثم الاخ من الاب
يرد على الاخت من الاب والام الى تمام النصف وهو سهم ونصف حتى يكون
لها نصف المال كاملا وما فضل يكون للاخ من الاب وهو نصف سهم ولو ترك
جدا واختين لاب وام واخا لاب فههنا الثلث والمقاسمة سوا فيعطى الجد
ثلث المال سهمان وللاختين سهمان لكل واحدة سهم وللاخ من الاب
سهمان ويرد ذلك على الاختين لاب وام ولا شي له بخلاف الفصل الاول
لان هناك الاخت الواحدة كانت لا ترث اكثر من نصف المال بالفريضة فتعطى هي نصف
المال والباقي للاخ من الاب واما ههنا ترث الاختين الثلثين ولم يفضل من نصيبهما
شي فلا شي للاخ من الاب هذا اذا لم يكن هناك صاحب فريضة فان كان مع الجد
والاخ صاحب فريضة فانه يعطى صاحب الفريضة فريضته ثم ينظر الى ثلث ما بقي والى سدس جميع المال
والى المقاسمة او ينظر الى الباقي والى سدس جميع المال ايهما خير للجد ثم ينظر الى خيرهما

والى المقاسمة

جميع المال

والى المقاسمة فايهما يكون خيرا للجد يعطى له ذلك بيانه رجل مات وترك ابنة
وجدا واخا لاب وام فللبنت النصف والباقي للاخ والجد نصفان لان المقاسمة
خير له من ثلث ما بقي ومن سدس جميع المال سوا ولو كان مع الجد والبنت ثلاثة اخوة
فههنا ثلاث فثلث ما بقي وهو سدس جميع المال خير للجد من المقاسمة ولو ترك
ابنة وجدا واختا لاب وام فللبنت النصف والباقي بين الجد والاخت للذكر
مثل حظ الانثيين لان المقاسمة خير للجد من ثلث الباقي ومن السدس ولو
ترك اختين والمسئلة بحالها فالباقي بين الجد والاختين نصفان لان المقاسمة
خير له ولو كانت ثلاث اخوات فالمقاسمة خير له ايضا لانه يحصل له اكثر من السدس
ولو كانت اربع اخوات مع الجد فالمقاسمة ههنا وثلث ما بقي سوا وكذلك سدس
جميع المال فيعطى الجد السدس او ثلث الباقي وما بقي بين الاخوات بالسوية
ولو ترك ابنتين وجدا واخا لاب وام فللبنتين الثلثان وبقي ثلث المال بين الجد
والاخ نصفان لان سدس المال ههنا خير له من ثلث الباقي وسدس المال والمقاسمة
سوا فيقسم بينهما لكل واحد سهم ولو ترك ابنتين وجدا واخوين لاب وام
فللبنتين الثلثان وما بقي وهو الثلث يعطى للجد من ذلك سدس جميع المال لان ذلك
خير له من المقاسمة ومن ثلث الباقي لانه لو قسم الباقي بينهم اثلاثا ينتقص نصيب
الجد من سدس جميع المال ومن مذهب زيد رضي الله تعالى عنه انه لا ينتقص نصيب
الجد من السدس بحال وان زاد الاخوة فعلى هذا القياس ولو ترك ابنتين وجدا
واختا لاب وام او لاب فللابنتين الثلثان وما بقي فبين الجد والاخت للذكر
مثل حظ الانثيين لان المقاسمة خير له من السدس ومن ثلث ما بقي ولو كان
مع الجد اختان والمسئلة بحالها فالسدس للجد والسدس لهما لان ههنا
المقاسمة والسدس سوا ولو كن ثلاث اخوات يعطى الجد السدس والباقي بينهن
ولو زاد في الفريضة فريضة اخرى كما اذا مات رجل وترك ابنتين واما
وجدا واختا لاب وام او اختا لاب فان ههنا للابنتين الثلثان بالفريضة
وللام السدس ايضا بالفريضة وبقي سدس المال فيعطى الجد لان مذهب زيد
رضي الله تعالى عنه انه لا ينتقص نصيب الجد من السدس ولا شي للاخ او للاخت
لان الاخت ههنا عصبة وانما يعطى العصبة ما بقي ولم يبق ههنا شي
لان الاخوات مع البنات عصبة وزيد بن ثابت رضي الله تعالى عنه لم يجعل الاخت
في هذه المواضع صاحبة فريضة الا في مسئلة واحدة وهي مسئلة الاكدرية

الاكدرية

جعل الاخت هناك صاحبة فريضة وهي ان المراة اذا ماتت وتركت زوجا
واما وجدا واختا لاب وام اعيل الفريضة من ستة للزوج النصف ثلاثة وللام

السدس سهمان وللجد السدس سهم ولم يبق هناك شيء للاخت ولا وجه بان يشارك
الاخت مع الجد في السدس لانه ينتقص نصيب الجد من السدس ومن مذهبه انه لا ينتقص
نصيب الجد من السدس ولا وجه بان نترك الاخت لا نعطي شيئا لانها صاحبة فريضة
ههنا بخلاف المسألة الاولى لان هناك كانت عصبة اذ الاخوات مع البنات عصبة
وبخلاف ما قبلها من المسائل لان هناك نصيب الاخت شيء من المال وههنا لا بد ان يعطى
عليها حقها فزيد بن ثابت رضي الله تعالى عنه اضطر الى ان يعول الحساب ويزاد عليها
عليه قدر نصيب الاخت والاخت ههنا صاحبة فريضة ونصيبها نصف المال ثلاثة اسهم
فيزاد ثلاثة على ستة اسهم فيصير كله تسعة اسهم فيضم نصيب الاخت الى نصيب الجد فيكون
بينهما للذكر مثل حظ الانثيين ونصيب الاخت ههنا ثلاثة ونصيب الجد سهم فتكون اربعة بينهما لا تنقسم
على ثلاثة فتضرب تسعة في ثلاثة تكون سبعة وعشرين فمن ذلك تخرج المسألة كان للزوج ثلاثة مضروبة
في ثلاثة فتكون تسعة فهي له وكان للام سهمان مضروبة في ثلاثة فذلك ستة فهي لها
فقد ذهب من المال خمسة عشر وبقي هناك اثنا عشر فيقسم بين الجد والاخت للذكر مثل
حظ الانثيين فثلثاها وهي ثمانية للجد وثلثها اربعة للاخت وهذه المسألة
تسمى الاكدرية لانها تكدر على زيد مذهبه فيها وقيل انها انما سميت الاكدرية
لان المرأة التي ماتت اولا وتركت زوجا واما وجدا واختا كانت اكدرية فسميت
بها قال والاكثر ما تعول به الفرائض ثلثاها جميع سهام الفريضة ستة
سدس وثلث وربع ونصف وثلثان وسدس وجميع ما ينقسم عليه الفرائض
سبعة سهام ثلاثة واربعة وستة وثمانية واثنا عشر واربعة وعشرون
اربعة منها لا تعول وهي ثمان وثلاثة واربعة وثمانية وثلاثة منها تعول
وهي ستة واثنا عشر واربعة وعشرون اما الستة فانها تعول الى عشر وترا
وشفعا واثنا عشر تعول الى سبعة عشر وترا ولا تعول شفعا واربعة وعشرون
تعول الى سبعة وعشرين عولا واحدا ومعنى قول الطحاوي رحمه الله تعالى الاكثر ما تعول
به الفرائض ثلثاها اراد به ان ستة تعول الى عشرة واربعة من ستة ثلثاها
والاصل ان كل فريضة فيها نصف مفرد او نصفان مفردان فاصلها من سهمين
وكل فريضة فيها ثلث مفرد او ثلثان مفردان فاصلها من ثلاثة وكل فريضة
فيها ربع مفرد او ربع ونصف فاصلها من اربعة وكل فريضة فيها نصف وسدس
سدس مفرد او سدسان مفردان او سدس وثلث او ثلثان فاصلها
من ستة وكل فريضة فيها ثمن مفرد او ثمن ونصف فاصلها من ثمانية
وكل فريضة فيها ربع وما يخرج من ستة فاصلها من اثني عشر وكل فريضة فيها
ثمن وما يخرج من اثني عشر فاصلها من اربعة وعشرين اما مسألة العول

فان الستة

لم سميت الاكدرية

فان الستة تعول الى سبعة كما اذا مات رجل وترك اختين لاب وام واختين لام فاصلها
من ستة للام السدس سهم وللاختين لاب وام الثلثان اربعة وللاختين من قبل
الام الثلث سهمان فصارت سبعة واما التي تعول الى الثمانية فهي امرأة
ماتت وتركت زوجا واما واختين لاب وام فللزوج النصف ثلاثة وللام السدس
سهم وللاختين الثلثان اربعة فصارت ثمانية والتي تعول الى التسعة فهي
امرأة ماتت وتركت زوجا واختين لاب وام واختين لام للزوج النصف وللاختين
من قبل الاب والام الثلثان اربعة وللاختين للام الثلث سهمان فصارت
تسعة والتي تعول الى عشرة فهي امرأة ماتت وتركت زوجا واما واختين
لاب وام واختين لام فللزوج النصف ثلاثة وللام السدس سهم وللاختين
من قبل الاب والام الثلثان اربعة وللاختين من قبل الام الثلث سهمان فصارت
عشرة واما اثنا عشر تعول الى ثلاثة عشر كما اذا ماتت امرأة وتركت
زوجا واما وابنتين اصلها من اثني عشر لاحتياجنا الى الربع والسدس مع الثلثين
للزوج الربع ثلاثة وللام السدس سهمان وللابنتين الثلثان ثمانية فصارت
ثلاثة عشر وتعول الى خمسة عشر كما اذا ماتت امرأة وتركت زوجا وابوين
وابنتين اصلها من اثني عشر للزوج الربع ثلاثة وللابوين السدسان اربعة وللابنتين
الثلثان ثمانية فصارت خمسة عشر وتعول الى سبعة عشر كما اذا مات رجل
وترك اما وامرأة واختين لاب وام واختين لام اصلها من اثني عشر للمرأة الربع
ثلاثة وللام السدس سهمان وللاختين من قبل الاب والام الثلثان ثمانية
وللاختين للام الثلث اربعة فصارت سبعة عشر واما اربعة وعشرون
تعول الى سبعة وعشرين عولا واحدا كما اذا مات رجل وترك امرأة وابنتين
وابوين اصلها من اربعة وعشرين للمرأة الثمن ثلاثة وللابنتين الثلثان
ستة عشر وللابوين السدسان ثمانية فصارت سبعة وعشرين والله
سبحانه وتعالى اعلم

باب ميراث ولد الملاعنة

قال رحمه الله تعالى عنه
ولد الملاعنة هو الذي قطع نسبه من الاب والحق بالام فليس له نسب من قبل
الاب فاذا مات هذا الولد فيكون ميراثه للام واولاد الام الابن والبنت
في ذلك سواء فان كان له اخوة واخوات من قبل الام فللواحد السدس وللاثنين
فصاعدا الثلث ذكورا كانوا او اناثا وما بقي من ميراث الام واولاد الام
يكون لعصبة الام الاقرب فالاقرب ولو كانت امه مولاة لقوم فالباقي
لموالي امه او لعصبة موالي امه وان لم يكن له عصبة فالباقي يرد على الام
واولاد الام الا من ذكرنا ذكر الكرخي هذا الحكم في ولد الزنا لانه ليس له نسب
فميراثه يكون للام واولاد الام على ما ذكرنا في ولد الملاعنة وذكر تفسير اللعان

في كتاب الطلاق في باب اللعان ثم الملاعن اذا اكذب نفسه وادعى الولد
فانه لا يخلو اما ان يكون الولد حيا او ميتا فان كان الولد حيا فالقاضي يرد النسب
اليه ويجعله ابنا له كما لو لم يوجد منه النفي فان كانت الام حية كان لها
ان تخاصم في حد القذف ويحد الملاعن وهو اب الولد وان كانت الام ميتة
فليس للولد ان يخاصم الاب في قذف امه كما لا يخاصمه في قذف نفسه الا اذا كان
للام ولد اخر من زوج اخر فانه يخاصم وان كان الولد ميتا فهذا لا يخلو اما ان يكون
لذلك الولد ولد اخر او لم يبق له ولد اخر فان لم يبق له ولد اخر فانه لا تصح دعواه
ويحد للقذف لامرأته اخر بسبب القذف وان بقي له ولد فانه ينظر ان كان ولد
الملاعنة ذكرا فانه تصح دعواه سواء كان هذا الولد الذي ذكرا او انثى ويرد
نسبه ويثبت نسب الميت اليه ويكون الميراث له بالابوة ويحد لاجل الام وان كان
ولد الملاعنة انثى فولده سواء كان ذكرا او انثى فقد اختلفوا فيه قال ابو حنيفة
رضي الله تعالى عنه لم تقبل دعواه وقالا تقبل ثم ولد الملاعنة بعد ما قطع نسبه
جميع احكام نسبه باقية من الاب سوى الميراث لابيه حتى ان شهادة الاب له لا تقبل
وشهادته له لا تقبل ودفع الزكاة اليه لا يجوز وان كانت بنتا فتزوجها ابوها او تزوج
ابنته منه لا يجوز ان كان ابنا وغير هذا من احكام النسب لا يجوز **باب**
ميراث المجوسي قال رضي الله تعالى عنه الاصل في هذا ان المجوسي يرث
بالزوجية ان كان النكاح بينهما جائزا وان لم يكن جائزا فانهما لا يتوارثان بالزوجية
معرفة الجائز من غير الجائز ان كل نكاح لو اسلما عليه يقر كان على ذلك فذلك جائز
وكل نكاح لو اسلما عليه لا يقر كان على ذلك فذلك نكاح فاسد ومن كان يدلي بسببين
واحدهما لا يحجب الاخر فانه يرث بالسببين وان كان احدهما يحجب الاخر فانه يورث
بالحاجب ولا يرث بالمحجوب فاذا عرفنا هذا فنقول مجوسي مات وترك
امراة وهي امه التي ولدته وهي اخته لابيه كما اذا تزوج اخته فولدت منه ابنا
فتزوج هذا الابن امه وهي اخته لابيه فان هذا النكاح فاسد لا يرث بالزوجية
ويرث ثلث المال لانها امه ويرث ايضا نصف المال لانها اخته لابيه
فترث بالسببين جميعا لان احدهما لا يحجب الاخر والباقي رد عليها بالسببين
جميعا ان لم يكن له عصبة ولو انه ترك امراة وهي ابنته وهي اخته لامه
كما اذا تزوج المجوسي امه فولدت ابنته ثم هي ابنة له وهي اخته ايضا لامه
ثم مات المجوسي فان لها نصف المال لانها ابنته ولا ترث لانها اخته من قبل
الام لان الاخت من قبل الام لا ترث مع ولد الصلب والله سبحانه وتعالى اعلم
باب ميراث ذوي الارحام قال رضي الله تعالى عنه
اذا مات الرجل وترك ورثة فانه يعطى اولا اصحاب الفرائض فرائضهم

وما بقي

لا تخاصم الابن اباه في قذف امه ولا في نفسه

وما بقي فللعصبة فان لم يكن عصبة فالباقي رد عليهم على قدر فرائضهم في قول علمائنا
وهو قول علي رضي الله تعالى عنه الا الزوج والزوجة فانه لا يرد عليهما وقال الشافعي
رضي الله تعالى عنه الباقي لبيت المال ولا يرد عليهم وهو مذهب زيد بن ثابت رضي الله
تعالى عنه وقال عبد الله بن مسعود رضي الله تعالى عنه نعطي اصحاب الفرائض فرائضهم والباقي
يرد عليهم الا على الاربع مع الاربع لا يرد على ابنة الابن مع ابنة الصلب ويكون
الباقي رد على بنت الصلب ثم دون بنت الابن ولا يرد على الاخت لاب مع الاخت لاب وام ولا يرد
على الاخ والاخوات لام مع الام ولا يرد على الجد مع كل وارث وذوو الارحام لا يرثون
مع العصبة بحال ولا يرثون ايضا مع اصحاب الفرائض الا مع الزوج والزوجة
لانه لا يرد عليهما والباقي لذوي الارحام وذوو الارحام هم الجداب الام واولاد البنات
واولاد الاخوات وبنو الاخوة من قبل الام فاما بنو الاخوة من قبل الاب او من قبل الاب
والام فهم عصبة والعمات والخالات واولادهن كلهن كذلك والاعمام كلهم عصبة
الا العم من جهة الام والجد الفاسد من ذوي الارحام ثم توريث ذوي الارحام
كتوريث العصبة يرث الاقرب فالاقرب الى الميت الا ان الكلام وقع في معرفة
الاقرب قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه الاقرب من ذوي الارحام الى الميت الجد
اب الام ثم اولاد البنات ثم اولاد الاخوات وبنات الاخوة ثم العمات والخالات
واولادهن هكذا ذكر في ظاهر الرواية وروي عنه في رواية اخرى انه قال اقرب
ذوي الارحام الى الميت اولاد البنات ثم الجداب الام وقال ابو يوسف ومحمد رضي الله تعالى عنهما
الاقرب اولاد البنات ثم اولاد الاخوات وبنات الاخوة ثم الجداب الام ثم الخالات
ثم العمات واولادهن ثم الاصل في اولاد البنات عند ابي يوسف رحمه الله تعالى
انه يعتبر الابدان ويقسم بالابدان ان كانوا كلهم ذكورا فالمال بينهم بالسوية
وان كانوا مختلطا فالمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ومحمد رحمه الله تعالى يعتبر اولاد
البنات اول الخلاف فان كان اول الخلاف يقع بالابدان فالمال بينهم للذكر
مثل حظ الانثيين وان كان الخلاف في الاصل فيعطى ميراث الاصل وبيان
ذلك رجل مات وترك بنت بنت وابن بنت فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين
ايضا على قول ابي يوسف رحمه الله تعالى ظاهر فانه يعتبر الابدان واحدهما
ذكر والاخر انثى وكذلك على قول محمد رحمه الله تعالى لان اول الخلاف يقع بالابدان
ولو ترك ابن بنت بنت وبنت ابن بنت عند ابي يوسف رحمه الله تعالى المال بينهما للذكر
مثل حظ الانثيين ثلثاه لابن بنت بنت وثلثه لبنت ابن بنت وعند محمد رحمه الله تعالى على قلب
هذا ثلثا المال لبنت ابن بنت وثلثه لابن بنت بنت لانه يعتبر اول الخلاف
وكذلك هذا في اولاد الاخوات وبنات الاخوة كما اذا ترك ابن اخت وبنت اخ
كلاهما لاب وام على قول ابي يوسف رحمه الله تعالى المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين
لان قرابتهما ودرجتهما واحدة واحدهما ذكر والاخر انثى وعند محمد رحمه الله تعالى
يعطيهما ميراث اصلهما ثلثان لبنت الاخ والثلث لابن الاخت ولو ترك ثلاث
بنات اخوة متفرقين او ثلاث بنات اخوات متفرقات فان الاصل عند ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله تعالى فيه ان يعطي لهم ميراث اصلهم لاولاد الاخوات من الاب والام النصف

تعالى عنه

رد على بنت الصلب ثم

ثون

ولاولاد الاخوات من الاب السدس تكملة الثلثين ولاولاد الاخوات من الام السدس
ميراث امهم وما بقي يرد عليهم على قدر مواريثهم وعلى قول ابي يوسف رحمه الله
تعتبر في بنات الاخوة واولاد الاخوات الاقرب فالاقرب ففي هذه المسألة المال كله
لاولاد الاخوات من الاب والام ولا شيء للباقين ويقال هو قول ابي حنيفة رضي الله عنه
ولو ترك ثلاث بنات اخوة متفرقين على قول محمد رحمه الله تعالى لبنات الاخ من الام السدس
والباقي لبنات الاخ من الاب والام ولا شيء لبنات الاخ من الاب على اعتبار ابائهم
وعلى قول ابي يوسف رحمه الله تعالى المال كله لبنات الاخ من قبل الاب والام ويقال
هو قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي العمات والخالات يعتبر الاقرب فالاقرب بالاجماع
واما في اولادهن فعلى قول ابي يوسف رحمه الله تعالى يعتبر الابدان وعند محمد رحمه الله
كما ذكرنا في اولاد البنات واولاد الاخوات بيان ذلك رجل مات وترك ثلاث خالات
متفرقات فالمال كله للخالة من قبل الاب والام بالاجماع لانه يعتبر الاقرب فالاقرب
ولو ترك ثلاث اخوال متفرقين فالمال كله للخال من قبل الاب والام ولو ترك خالا وخالة
وكلاهما في درجة واحدة فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين ولو ترك ثلاث عمات
متفرقات فالمال كله للعمة من قبل الاب والام ولو ترك عمة وخالة فللعمة الثلثان
من المال وللخالة الثلث لان العمة تدلي بقرابة الاب والخالة تدلي بقرابة الام
وهذا في قولهم جميعا ولو ترك عمة وخالا فللعمة الثلثان وللخال الثلث بالاجماع
ولو ترك خالة وابن عمة فالمال للخالة لان ابن العمة ابعد منها بدرجة وكذلك لو ترك
عمة وابن خالة فالمال للعمة ولو ترك ابنة خالة وابن خالة فعلى قول ابي يوسف
رحمه الله تعالى المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وعند محمد رحمه الله الثلثان
لبنت الخالة والثلث لابن الخالة يرث كل واحد ميراث اصله والاصل
انه متى اجتمع في الميراث ذوو الارحام الا ان بعضهم اولاد العصبة وبعضهم
اولاد اصحاب الفرائض وبعضهم اولاد ذوي الارحام فانه ينظر ان كانت
درجتهم مختلفة فالاقرب منهم اولى بالميراث وان كانت درجتهم كلهم
بالسوية فاولاد ذوي الارحام لا يرثون مع اولاد العصبة واولاد اصحاب
الفرائض واولاد العصبة يرثون مع اولاد اصحاب الفرائض بيان ذلك
رجل مات وترك ابنة عم وابنة عمة فالمال كله لابنة العم لانها من اولاد
العصبة والاخرى من اولاد ذوي الارحام ولو ترك بنت بنت بنت وبنت بنت ابن
فالمال كله لبنت بنت الابن لانها ولد صاحبة الفريضة وكذلك قس على هذا
الاعتبار والجدة الفاسدة لا ترث بالفريضة ولكنها ترث بالرحم
والخلاف الذي ذكرنا في الجد الفاسد انه اولى بالميراث من اولاد البنات
واولاد الاخوات عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه كذلك الاختلاف في الجدة
الفاسدة هكذا ذكر الشيخ الفقيه احمد في اصله وذكر ابو عبد الله الفرضي
ان العمة والخالة اولى من الجدة الفاسدة

باب الميراث بالموالاة

الاصل

الاصل في هذا ان كل من كان اهلا للولاء جاز له ان يعقد عقد الموالاة ومن لا فلا
والذي هو من اهله ان لا يكون الرجل من العرب وان لا يكون له ولاء عتاقة
فله ان يعقد عقد الولاء مع الذي اسلم على يديه او يعقد مع غيره وعقد الولاء
ان يقول عقدت معك عقد الولاء ما دمت حيا فجنايتي عليك وعلى عاقلتك
وان مت ولم يكن لي وارث لا من جهة الفريضة ولا من جهة العصبة ولا من ذوي
الارحام فميراثي لك ويجوز ان يفسخ الولاء مع المولى ويعقده مع غيره
ما لم يعقل عنه فاذا عقل عنه وتحملت عاقلته ديته فقد تأكد الولاء
فبعد ذلك ليس له ان يفسخ معه والفسخ على ضربين فسخ من طريق القول
وفسخ من طريق الفعل فالفسخ من طريق القول ان يقول فسخت الولاء الذي
عقدت معك وانما يصح ذلك بحضرته واما الفسخ من طريق الفعل
بان يعقد الولاء مع آخر بحضرة الاول او بغير حضرته وينفسخ الاول
حكما وكذلك المولى الاعلى اذا اراد ان يفسخ كان له ذلك وانما يصح بحضرة
المولى الاسفل وكذلك اللقيط اذا كبر فله ان يوالي مع من شاء ما لم يتحمل
عنه بيت المال فاذا عقل عنه بيت المال فقد تأكد ولاؤه فبعد ذلك لا يجوز
له ان يعقد مع آخر ولا يفسخ ان ذلك الا في موضع واحد خاصة وهو ان اب
الذمي والى انسانا من دار الحرب وصار عبدا لمسلم ثم ان مولاه اعتقه فقد
جر ولاء ابنه الى مولى ابيه وهذا الفصل لا يرد في اللقيط لانه لا يعرف
له اب وانما يجر الولاء لان ولاء العتاقة اكد من ولاء الموالاة الا ترى ان ولاء الموالاة
يحتمل الفسخ وولاء العتاقة لا يحتمل الفسخ ولو ان حربيا اسلم في دار الاسلام
ووالى مع رجل مسلم فان ذلك العقد يكون عنه وعن اولاده الصغار
ولا يكون عن اولاده الكبار ولهم ان يعقدوا مع من شاءوا والمرأة اذا اسلمت
ووالت مع انسان يكون ولاؤها وولاء اولادها الصغار كما في الرجل عند ابي حنيفة
رحمه الله تعالى وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يكون

باب من يكون للرجل والمرأة دعوته ابانه من سواه من عصبته وذوي ارحامه

دعوة الرجل انما تجوز في اربعة مواضع احدها ان يدعي على شخص مجهول
النسب ويقول هذا ابني ومثله يولد لمثله ولم يكن لذلك الولد نسب معروف
وصدقه الابن صار ابنه ثابت النسب منه ولو كذبه الابن لا يصدق المدعي
الا بالبينة ولو لم تكن له بينة لا يحلف الابن عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وعندهما يحلف وان حلف برئ وان نكل يقضى عليه لان المذهب عند ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه انه لا يحلف في الاشياء الستة النكاح والرجعة والفيء في الايلاء والولاء
والنسب والرق وعندهما يستحلف ولو كان مثله لا يولد لمثله لا يصح دعوته صدقه
الابن او لم يصدقه اقام البينة او لم يقم والثاني ان يدعي شخص مجهول على رجل
انه ابوه ومثله يولد لمثله وليس للمدعي نسب معروف فان صدقه الاب صار كما مر
ظاهر وان كذبه يحتاج الى اقامة البينة وان لم تكن له بينة فلا يمين عليه على الاختلاف

الاشياء التي لا يحلف فيها سبعة

الذي ذكرنا وان كان مثله لا يولد لمثله فلا تصح دعواه والثالث ان يدعي على مجهول
النسب او معروف النسب لعبد ان لم يعرف انه حر الاصل ان هذا معتقه
ان صدقه صار كاملا ظاهرا سواء كان المدعي عليه اكبر منه او اصغر ويكون مولاه وان كذبه
فعلى المدعي البينة وفي اليمين خلاف ومثله لو ادعى على مجهول النسب انك عقدت
معي عقد الولاء وانا مولاك فان صدقه صار كاملا ظاهرا وان كذبه بطلت خصومة المدعي
وليس له ان يقيم البينة بخلاف ولاء العتاقة لان ههنا لما كذبه المدعى عليه فقد انفسخ
ذلك العقد بينهما لان عقد الولاء ينفسخ بالرد وليس كذلك ولاء العتاقة لانه لا ينفسخ بالرد
فلذلك لا تبطل دعواه والرابع ان يدعي على امراة ليس لها زوج معروف ولم تكن
بينهما محرمية النكاح فقال انت زوجتي ان صدقته المراة صار كاملا ظاهرا وان كذبته
فعلى المدعي البينة وفي اليمين اختلاف فهذا كله دعوى صحيحة واما الدعوى
الفاسدة فهو ان يدعي على رجل انه اخوه او ابن ابنه او عمه او ادعى شيئا فيه حمل النسب
على غيره فانه لا يصدق سواء صدقه المدعى عليه او كذبه الا اذا مات ابوه وخلف
تركه فادعى على مجهول النسب انه اخوه فانه يصدق في حق المشاركة في الميراث
ولا يصدق في حق النسب وكذلك لو ادعى انه اخ فلان فدعواه باطلة ولو اقام البينة
عليه فانه لا تقبل بينته لان في ذلك حمل النسب على الغير وقضاء على الغائب وذلك
لا يجوز الا اذا ادعى المال نحو انه اذا ادعى الميراث على اخيه فقال انا اخوك وهذا اخذت
من الميراث نصفه لي واقام البينة فانه تقبل والقاضي يقضي له بالنسب لانه لا يتوصل
الى القضاء له بالميراث الا بعد القضاء بالنسب والذي يدعي عليه ينتصب خصما وينفذ
قضاؤه على جميع الورثة فهذا كله دعوى الرجل واما دعوى المراة فانها تصح
في ثلاث مواضع في الابوة والزوجية والولاء على ما ذكرنا في الرجل ولا تصح في دعوى
البنوة كما اذا ادعت على شخص مجهول انه ابنها فلا يصح لان في ذلك حمل النسب على الغير
الا اذا كان الزوج حاضرا فيصدقها ان هذا ابني منها فانه تصح دعواها ويثبت
النسب منهما اذا صدقها الابن وان كان الابن يعبر عن نفسه وانكر دعوى المراة
فعلى المراة البينة وفي اليمين اختلاف ولو ادعت على اخر انه اخي او عمي او اختي
فانها لا تصدق كما ذكرنا في الرجل ولو ان رجلا وجد لقيطا فادعى انه ابنه فانه تصح
دعواه ويكون ابنه لانه ادعى ما في يده لنفسه ولا منازع له واذا بلغ الغلام
وانكر انه ابنه لا يلتفت اليه وان كان الولد يعبر عن نفسه يحتاج الى التصديق
او الى البينة ولو ادعى ان اللقيط عبده فانه لا يصدق لان اللقيط حر الاصل ولو كان
في يده عبد صغير لا يعبر عن نفسه فادعى انه ابنه وليس له نسب معروف
فانه يصدق ولو كان العبد يعبر عن نفسه فقال الذي في يده هذا ابني ومثله
يولد لمثله وليس له نسب معروف والعبد مقر بانه عبده فانه يثبت النسب
من المولى لان العبد لما اقر انه عبده فقد اقر انه في يد مولاه وليس في يد نفسه
فاما ادعى المولى فقد ادعى ما في يد نفسه لنفسه ولا منازع له فيعتق العبد

ولو

اقر المولى انه ابن عبده ومثله يولد لمثله

ولو كان له نسب معروف والمسئلة بحالها فانه لا يثبت النسب ولكنه يعتق ولو
كان مثله لا يولد لمثله فان النسب لا يثبت ولكنه يعتق في قول ابي حنيفة رضي الله عنه
وفي قولهما لا يعتق ولو ان المولى اقر انه ابن العبد ومثله يولد لمثله وليس للمولى
نسب معروف فان ههنا يحتاج الى تصديق العبد ان صدقه ثبت النسب ويعتق
العبد وان لم يصدقه لا يثبت النسب بخلاف ما اذا ادعى المولى ان العبد ابنه
لان هناك لا يحتاج الى تصديق العبد والفرق بينهما انه لما ادعى ان العبد ابنه
فقد ادعى ما في يد نفسه لنفسه ولا منازع له لانه يدعي النسب له فصدق واما
في دعوى الابوة فانه حمل النسب على العبد فان صدقه يصح وما لم يصدقه لا يقبل
وفرق اخر بينهما انه لما قال هذا ابني استند هذا الى وقت العلوق ايضا ووقت
العلوق الابن لم يكن من اهل التصديق وفي دعوى الابوة يستند الى وقت
العلوق ايضا ووقت العلوق الاب من اهل التصديق وان لم يصدقه ولم يثبت
النسب يعتق العبد بالاجماع لان مثله يولد لمثله ولو كان مثله لا يولد لمثله صدقه
العبد او لم يصدقه لا يثبت النسب ويعتق عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما
لا يعتق

باب اقرار بعض الورثة بوارث مجهول

الاصل في هذا الباب ان المقر يعامل في حق نفسه كان ما اقر به حق ولا يصدق
على ابطال حق الغير ولا على الزام الغير حقا والاصل ان الاقرار اذا حصل بشرط
فانه يراعى فيه الشرط فاذا عرفنا هذا فنقول رجل مات وترك ابنين والمال
بينهما نصفان فلو قال احدهما لامراة هذه امراة ابي فان صدقه الابن الاخر
صار كاملا ظاهرا للمراة الثمن والباقي بينهما وهو سبعة اسهم على سهمين لا يستقيم
فاضرب سهمين في ثمانية فصارت ستة عشر للمراة الثمن سهمان والباقي اربعة عشر
سهما لكل واحد سبعة اسهم ولو كذب الابن الاخر فانه يحتاج الى قسمتين قسمة
ظاهرة وقسمة باطنة فالقسمة الظاهرة ان يقسم المال بينهما نصفين فما حصل
للابن المقر وهو سبعة اسهم يجعل على تسعة اسهم سهمان للمراة وسبعة
اسهم للابن المقر لان من زعم المقر ان المال بينه وبين المراة على ستة عشر
سهما للمراة الثمن واربعة عشر سهما بينهما لكل ابن سبعة الا ان الابن المنكر ظلم
حيث اخذ نصف المال تاما فيكون المال علينا ويقسم على مقادير سهامنا
فلما صار هذا المقدار على تسعة اسهم صار الكل على ثمانية عشر سبعة للابن
المنكر وسهمان للمراة وسبعة اسهم للمقر ولو ان هذا الابن اقر بامراة
اخرى ان هذه امراة ابي ايضا فلها الميراث مع المراة الاولى فان كان
اقر لهما معا فان ذلك التسعان لهما ولا كلام فيه لان ميراث النساء لا يتكثر
بكثرة النساء ولا يتقلل بقلتهن ولو اقر بالاولى ثم بالاخرى فان صدقته المراة الاولى
فكذلك الجواب وان كذبته فللابن المنكر نصف المال على ما ذكرنا وتسعان للمراة الاولى

ثم ينظر ان كان دفع المال اليها بقضا القاضي صار كالهالك وجعل كان لم يترك له مال سوى
الباقي وهو سبعة اسهم فيكون تلك السبعة بين المراه الاخرى وبين الابن على ثمانية
سهما من ذلك للمراه وسبعة للابن ولو دفع اليها بغير قضا القاضي فان السبعة التي
عنده يعطى من ذلك سهم للمراه الاخرى وهي تسع نصف جميع المال لانه لما دفع الى المراه
الاولى بغير قضا القاضي صار كانه اتلفه وصار بمنزلة القايم عنده ولو كان نصف المال
عنده قايما فانه يعطي المراة الاخرى التسع وهو سهم لانه اقر بثمن المال للمراتين جميعا
والاقرار اذا حصل بشرط فانه يراعى فيه شرطه والثمن انما هو تسعان تسع للاولى
وتسع للاخرى الا ان الاولى ظلمت حيث اخذت زيادة سهم وذلك الظلم حصل
على الاخ المقر لانه هو الذي دفع بغير قضا القاضي فيدفع التسع الباقي وهو تسع المال
نصف المال والباقي للابن وهو ستة اسهم ولو لم يقر بامراه ولكن اقر بان اخر سواهما
ان هذا اخونا وكذبه الاخر فان اقراره في حق نفسه صحيح ولا يصح في حق الاخر
فانه يقسم المال بينهما نصفين فما اصاب المقر يقسم بين المقر له وبين المقر له نصفين
لكل واحد ربع المال ولو اقر بعد ذلك باخ اخر وكذبه الاخ المعروف ينظر ان صدقه
الاخ المقر له الاول فانه يقسم نصف المال بينهم اثلاثا وان كذبه المقر له الاول ينظر ان دفع
اليه نصف ما في يده وهو ربع جميع المال بقضا القاضي صار كالهالك ويكون المال بينه
وبين المقر له الثاني نصفين ولو كان دفع اليه بغير قضا القاضي صار كالاتلاف ويصير
في الحكم كان ذلك الربع في يده قايم وهو اقر للابنين فيجعل لكل واحد سدس المال لان نصف
المال اذا قسم بين الثلاثه يجعل لكل واحد سدس المال فلذلك قلنا يعطي هذا المقر من الذي
بقي في يده وهو ربع المال سدس جميع المال للمقر له الثاني ولو اقر احد الابنين بابنت
ان هذه اختنا وكذبه الاخ وصدقته البنت فان المال يقسم بين الابنين نصفين فما حصل
للابن المقر يقسم بينه وبين البنت للذكر مثل حظ الانثيين فان اقر ببنت اخرى بعد ذلك وكذبه
الاخ ايضا فانه ينظر ان صدقته البنت الاولى فنصف المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين
وان كذبته البنت الاولى فانه ينظر ان دفع اليها نصيبها وهو ثلث النصف وذلك سدس
الكل بقضا القاضي صار كالهالك والباقي بين الابن والبنت الاخرى للذكر مثل حظ الانثيين
وان دفع الى الاولى بغير قضا القاضي صار كالاتلاف وصار كانه قايم في يده وقد اقر
بامرأتين فيكون لهما ربع جميع المال لكل واحدة ثمن ولذلك ههنا يعطي الابنة الاخرى
نصف ربع جميع المال مما في يده ولو ان رجلا مات وترك ابنا فاقر الابن لرجل اخر
ان هذا ابن ابي وانه اخوه وصدقه المقر له في ذلك ولكنه انكر ان يكون المقر ابنه
فالقياس ان يكون القول قول المقر له ويكون المال كله له ويحتاج المقر الى اثبات
نسبه بالبينة من الميت لانهما تصادقا على اثبات نسب المقر له من الميت واختلفا
في نسب المقر ولكن في الاستحسان المال بينهما نصفان لان المقر له انما استفاد الميراث

من جهة

من جهة المقر فلو ابطلنا نسب المقر ابطلنا اقراره ايضا فيؤدي ذلك الى ابطال
حق المقر له وكذلك هذا في البنت وكل من يدعي ويقر للاخر بالنسب ومثله لو ان رجلا
مات وترك امراه فاقرت المراة باخ للزوج وصدقها الاخ في ذلك ولكنه انكر ان تكون
هذه المقره امراه الميت فان القول ههنا قول المقر له في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما
وهو القياس ويحتاج المراة الى اثبات الزوجية بالبينة وعلى قول ابي يوسف رحمه الله تعالى
وهو الاستحسان القول قول الزوجه والمال بينهما على قدر مواريثهما وذكر
هذا الاختلاف في امراة ماتت وتركت زوجا فاقر الزوج برجل ان هذا اخ المبتة
وصدقه الاخ في ذلك ولكنه انكر ان يكون المقر زوجها قال ابو يوسف رحمه الله تعالى
قياس هذه المسيلة الاولى وابو حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهم فرقا بينهما وقالا ان الزوجية
تنقطع بالموت فلا يقبل قوله الا بالبينة وليس كذلك الانسب لانه لا ينقطع والمقر له استفاد
الميراث من جهة المقر فلو ابطلنا اقراره يؤدي الى ابطال حق المقر له
ولو مات وترك ابنين ثم اقر احد الابنين بابنين من الميت وصدقه اخوه
في احدهما وكذبه في الاخر والمقر لهما يتكاذبان كل واحد منهما يكذب صاحبه ويصدقان
المقر بهما في اقراره فان في قول ابي يوسف وهو قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهما
يجي المتفق عليه باقراره الى المقر لهما فياخذ ربع ما في يده ويضم ذلك الى ما في يد
الاخر الذي اقر به خاصه فيقسم بينهما نصفين ويجي المختلف في اقراره الى الذي
اقر به فيقسم ما في يديه بينهما نصفين واما في قول محمد رحمه الله تعالى فيجي المتفق عليه
في اقراره الى الذي اقر بهما فياخذ خمس ما في يديه ويضمه الى ما في يد الاخر فيكون بينهما
نصفان ويجي المختلف في اقراره الى الذي اقر به فيقسم ما بقي في يده بينهما نصفان
وانما قال ابو يوسف رحمه الله تعالى انه ياخذ ربع ما في يده لان من جهة المقر بهما ان يقول
للمتفق عليه باقراره انما اقررت لك بربع المال فلك ان تاخذ ربع المال وقد حصل
في يدك نصف المال فالربع لك وانما قال محمد رحمه الله تعالى ذلك لان من جهة المقر بهما
ان يقول للمتفق عليه باقراره لو كذبني الاصغر فيك كما كذبني في الاخر لكان ما في يدك
بيني وبينك وبين الاخر اثلاثا الا انه لما صدقني فيك فقد تحمل نصف نصيبي
وهو نصف سهم وبقي سهمان ونصف نصيبي ونصيب الاخر نصف سهم فمن سهمين
ونصف فيكون خمسها فلذلك قال ياخذ خمس ما في يده هذا اذا كان المقر لهما يتكاذبان
واما اذا تصادقا فان المكذب به يجي الى الذي اقر به خاصه فياخذ ثلث ما في يده
ثم يضم الى ما في يد الاخر فيقسم بينهما اثلاثا واذا مات الرجل وترك ابنا فاقر هذا
بابن اخر فهذا على ثلاثة اوجه اما ان يترك ابنا واحدا او ابنين او ترك ورثه
فان ترك ابنا واحدا فاقر بابن اخر فانه يصدق في حق نفسه على ما ذكرنا ولا يثبت
نسبه من الميت في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى في غير رواية الاصول

انه يثبت وجعل اقرار هذا الوارث اذا لم يكذبه وارث غيره كاقرار ورثته جملة ولو ترك ابنين فاقر احدهما بابن اخر فانه يشاركه في الميراث ولكنه لا يثبت النسب ولو ترك ثلاث بنين فاقر اثنان منهم او رجل وامراتان فانه يثبت نسب المجهول من الميت في حق الذين اقروا وفي حق الذين لم يقروا بالاتفاق سوا اقروا بلفظة الشهادة او بلفظة الاقرار لان هذا يشبه الاقرار من وجه ويشبه الشهادة من وجه فمن حيث انه يشبه الشهادة كان العدد من شرطه ومن حيث انه يشبه الاقرار لم تشترط لفظة الشهادة وهذا اذا ترك مالا ولو لم يترك مالا لا يقبل قولهما لان فيه حمل النسب على الميت لا غير وهذا لا يجوز

كتاب الخنثى

قال ابو جعفر رحمه الله تعالى قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه اذا مات الرجل عن ولد خنثى اعطي الخنثى على انه بنت حتى يعلم ما سوى ذلك الا ان يكون اسوأ حالة ان يكون ذكرا فحينئذ يجعل ذكرا اعلم بان الخنثى هو ان يكون له الة الرجال وله الة النساء فيشكل حاله فيتبع مباله فان بال من مبال الرجال فهو رجل وان بال من مبال النساء فهو امراة وان بال منهما جميعا ينظر الى الاسبق منهما فايهما كان اسبق خروجا فالحكم له وان خرج منهما جميعا قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه لا علم لي بهذا وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يعتبر الاكثر منهما وان تساويا في الكثرة قالوا جميعا لا علم لنا بذلك وحكم الخنثى المشكل في الميراث ان يجعل انثى في جميع احواله الا ان يكون اسوأ حاله ان يكون ذكرا لان في الاقل يقينا فيوخذ به حتى يثبت الاكثر وبيانه اذا مات الرجل وترك ابنين احدهما خنثى كان المال بينهما اثلاثا ولو كان اخا لاب وخنثى فان للخنثى نصيب الاخت الا ان يكون اسوأ حاله ان يكون ذكرا نحو ما اذا ماتت امراة وتركت زوجا واختا لاب وام وخنثى لاب فان كان ذلك الخنثى ابنة كان لها السدس تكملة للثلثين ويعول الحساب ولو كان ذلك الخنثى ذكرا فلا شي له لانه يصير اخا لاب ويكون بالعصوبة ولم يبق شي حتى يكون للعصبة وقال الشعبي للخنثى نصف ميراث الرجل ونصف ميراث المراة وذكر عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه فسر لقول الشعبي تفسيرين احدهما ان الخنثى كانه ابنة من وجه وابن من وجه والبنت تكون لها نصف الابن في الميراث ونصف ميراث الرجل ونصف ميراث المراة ثلاثة ارباع الميراث فيجعل المال على سبعة اسهم للابن اربعة اسهم وللخنثى ثلاثة ولم ياخذ محمد وتفسيره اخر ان الخنثى لو كان ابنا فله نصف الميراث ولو كان انثى كان لها الثلث فاجعل المال على اثني عشر فللخنثى في حال الثلث اربعة اسهم وفي حال النصف ستة اسهم فالاربعة واجبة بيقين والشك وقع في سهمين فاطرح نصفها واثبت نصفها فصار للخنثى خمسة اسهم وللاخر سبعة اسهم وبه اخذ ابو يوسف رحمه الله تعالى وفي قوله الاول وهو قول ابي حنيفة ومحمد رحمهم الله تعالى عنهم المال بينهما اثلاثا للذكر مثل حظ الانثيين وهذا كله ما لم يبلغ فاذا بلغ فانه يظهر به العلامة لا محالة اما علامة الرجال واما علامة النساء واما حكم غير الميراث فان احتاج الخنثى المشكل الى الختان فليس للرجل ان يختنه لجواز ان يكون

امراة

امراه وليس لها ان ينظر الى عورتها وليس للمراة ان تختنه لجواز ان يكون رجلا وليس لها ان تنظر الى عورته ولكنه ان كان له مال يشترى له جارية ختانة تختنه ثم تباع وقيل ان الامام يزوجه امراة ختانة فتختنه حتى انه لو كان ذكرا كانت امراته فتختن زوجها وان كان انثى فتنظر المراة الى عورة المراة عند الضرورة ووقوفه في الصلاة بعد صفوف الرجال وقبل صفوف النساء حتى انه لو كان ذكرا لا تفسد صلاته قبل صفوف النساء وان كان انثى لا تفسد صلاة الرجال قبلها واما حكم غسله لو مات فليس للرجال لو مات فليس للرجال ان يغسله لجواز ان يكون انثى وليس للمراة ان تغسله لجواز ان يكون ذكرا ولكن ييمم والذي ييممه سوا كان رجلا او امراة ان كان ذا رحم محرم منه ييممه من غير خرقة وان كان اجنبيا يممه مع الخرقة ويكف بصره عن ذراعيه ولو حضر القتال واخذ واغنم يرضخ له شيا ولا يعطى له سهما كاملا كما ذكرنا انه يبنى امره على الاقل حتى يثبت الاكثر وعلى هذا جميع احكامه

كتاب الوصايا

قال ابو جعفر رحمه الله تعالى لا وصية لوارث الا ان تجيز ذلك الورثة بعد موت الموصي وهم اصحا بالغون اعلم بان الوصية ايجاب الملك بعد الموت كالميراث الا ان الفرق وقع بينهما ان الميراث يدخل في ملك الوارث من غير قبول والوصية لا تدخل في ملك الموصى له من غير قبول والقبول على ضربين قبول بالصريح وقبول بالدليل فالصريح ان يقول قبلت بعد موت الموصي والدليل ان يموت الموصى له قبل القبول والرد بعد موت الموصي فيكون موته قبولا لوصيته ويكون ذلك ميراثا لورثته ثم الوصايا على اربعة اوجه في وجه تجوز سوا اجازت الورثة او لم يجيزوا وفي وجه ان اجازت الورثة جاز وان لم يجيزوا لا يجوز وفي وجه لا يجوز وان اجازت الورثة وفي وجه اختلفوا فيه اما الوجه التي تجوز اجازت الورثة او لم يجيزوا فهو اذا اوصى لاجنبي بثلث ماله وكذلك لو اوصى لاجنبي بجميع ماله وليس له وارث نفذت وصيته ولا يحتاج الى اجازة بيت المال واما الوجه الذي تجوز باجازة الورثة فهو اذا اوصى باكثر من ثلث ماله لاجنبي فان ما زاد على الثلث لا يجوز الا بالاجازة وكذلك لو اوصى لواحد من الورثة فانه لا يجوز الا باجازة ساير الورثة وهم اصحا بالغون واما الوجه الذي لا يجوز وان اجازت الورثة فهو انه اذا اوصى لحربي وهو في دار الحرب فانه لا يجوز ولو اوصى لحربي مستامن يجوز في ظاهر الرواية والقياس ان لا يجوز وفي الاستحسان يجوز والوصية للذمي جايزة سوا كان كتابيا او مجوسيا قياسا واستحسانا وكذلك لو اوصى الذمي للمسلم او المستامن يجوز وفي المستامن اذا اوصى للمستامن او الذمي يجوز وهو

كلهم

لا يجوز وصيتهم للحربي الذي هو في دار الحرب ولو ان المستامن اوصى بجميع ماله لمسلم
او لذمي يجوز فان كان معه ورثة مستامنون تعتبر اجازتهم ان اجازوا جاز
وان لم يجيزوا تجوز الوصية في الثلث ولا تعتبر اجازة ورثته الذين في دار الحرب
ولا ماله الذي في دار الحرب وانما يعتبر المال الذي معه ايضا واما الوصية التي
هي على الاختلاف فهي انه اذا اوصى لقاتله فاجازت الورثة في قول ابي حنيفة ومحمد
رضي الله تعالى عنهما تجوز وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى لا تجوز وفي كل موضع يحتاج الى الاجازة
فانما تجوز اذا كان المجيز من اهل الاجازة نحو ما اذا اجاز وهو عاقل بالغ صحيح ولو اجاز
وهو مجنون او صغير لا تجوز اجازته ولو كان مريضا وهو بالغ ان برا من ذلك المرض
صحت اجازته وان مات من ذلك المرض فان اجازته بمنزلة ابتداء الوصية حتى ان الموصى له
لو كان وارثه لا تجوز اجازته له الا ان يجيزها ورثة المريض بعد موته ولو كان
اجنبيا فانه تجوز اجازته ويعتبر ذلك من الثلث هذا معنى قول الطحاوي رحمه الله تعالى
في الكتاب الا ان يجيز ذلك سائر الورثة وهم اصحاء بالغون ولو اجاز بعض الورثة ولم يجز
البعض ففي حق الذي اجاز كانهم كلهم اجازوا وفي حق الذي لم يجز كانهم كلهم لم يجيزوا وبيان
هذا اذا مات رجل وترك ابنين واوصى لرجل بنصف ماله فان اجازت الورثة فالمال
بينهم ارباعا للموصى له ربعان وهو النصف وربعان للابنين لكل واحد ربع المال
ولو لم يجيزوا فللموصى له ثلث المال والثلثان للابنين لكل واحد ثلث المال ولو اجاز
احدهما ولم يجز الاخر يجعل في حق الذي اجاز كانهم كلهم اجازوا فيعطى ربع المال وفي حق
الذي لم يجز كانهم كلهم لم يجيزوا فيعطى ثلث المال والباقي يكون للموصى له فيجعل
المال على اثني عشر لحاجتنا الى الثلث والربع فالربع للذي اجاز وهو ثلاثة والثلث
للذي لم يجز وهو اربعة وبقي خمسة فهي للموصى له ثم الوصية على انواع ثلاثة
في وجه يكون الموصى له كالمودع والوصية في يد الوصي او في يد الورثة كالوديعة *(هامش: الوصي)*
وفي وجه يكون الموصى له كالشريك وفي وجه كالغريم اما الوجه الذي
يكون المال كالوديعة والموصى له كالمودع نحو ما اذا اوصى له بعين مال قائم
وذلك يخرج من الثلث حتى انها لو هلكت من غير تعد لا ضمان عليه كالوديعة
سواء ولو استهلكها الوصي او الوارث يغرم قيمتها للموصى له واما الوجه
الذي يكون فيه كالشريك مع الورثة فهو كما اذا اوصى له بثلث ماله او بربع ماله
فيكون مال الميت مشتركا بينهما ما هلك هلك بالحساب وما بقي بقي بالحساب
وانما يعتبر مال الموصي بعد موته لا قبل موته حتى انه لو اوصى لرجل بثلث ماله
ولا مال له ثم استفاد مالا ثم مات فانه يعطى ثلث ذلك للموصى له وكذلك اذا كان له
عند الوصية مال كثير ثم هلك بعضه او استهلكه فانه يعتبر ماله وقت موته

واما

واما الوجه الذي يكون الموصى له كالغريم فهو كما اذا اوصى بدراهم مرسلة
وله دراهم او ليس له دراهم ثم مات فانه يعطى الموصى له تلك الدراهم ان كانت
حاضرة وان لم تكن حاضرة فانه تباع تركته ويعطى تلك الدراهم وصار هذا كالدين
الا ان الفرق بين هذا وبين سائر الديون انه يبدأ اولا بدين الصحة ثم بدين المرض
ثم ما بقي حينئذ يؤدي [illegible] منه الوصية وفرق اخر ان سائر الديون لا تعتبر
من ~~سائر الديون~~ ثلث ماله ودين الوصية تعتبر من ثلث ماله والافضل
لمن كان له مال قليل ان لا يوصي بشيء اذا كانت له ورثة لان الوصية صلة *(هامش: الوصية صلة الاجانب)*
الاجانب ولو لم يوص فانه يكون صلة لاقربائه فهذا اولى والافضل لمن كان له
مال كثير ان لا يجاوز على الثلث فيما لا معصية فيه ولو اوصى بالسدس كان افضل
من الربع والوصية بالربع افضل من الوصية بالثلث قال ومن اوصى لرجل
بحظ من ماله او بشيء من ماله او بنصيب من ماله او ببعض من ماله فان *(هامش: البيان)*
البيان الى الموصي ما دام حيا فاذا مات فالبيان الى الورثة ولو اوصى بسهم من ماله
فان على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ينظر الى السدس جميع المال والى اخس سهام
الورثة فايهما ما كان اقل فله ذلك وبيان ذلك اذا كانت الفريضة من اربعة
او من خمسة او من ستة فالسدس اقل من اخس سهام الورثة فيعطى اياه وان
كانت الفريضة اكثر من ستة فلا يعطى الا السدس وانما يعطى اخس سهام الورثة
واما على قولهما فانه يعطى اخس سهام الورثة في الاحوال كلها الا اذا جاوز
اخس سهام الورثة من الثلث فحينئذ يعطى الثلث ولا يعطى الاخس لان الوصية
لا تكون اكثر من الثلث ولذلك هذا الاختلاف فيمن اقر بسهم من داره لفلان
عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يقع ذلك على سدس داره وعندهما البيان الى المقر
ولذلك لو اعتق سهما من عبده عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يعتق سدسه وعندهما
يعتق كله لان العتق لا يتجزى عندهما قال ومن اوصى لرجل بمثل نصيب
ابنه فهذا لا يخلو اما ان يوصي له بمثل نصيب ابنه او بنصيب ابنه كان له ابن او لم يكن *(هامش: ابنه سواء)*
او اوصى بنصيب ابن لو كان او اوصى بنصيب ابن لو كان فان اوصى بنصيب ابنه *(هامش: كان له أو لم)*
او بنصيب ابنته وله ابن او ابنة فانه لا تصح الوصية لان نصيب ابنه او ابنته ثبت
بنص الكتاب فاذا اوصى بنصيبه لرجل فقد اراد ان يغير ما فرض الله تعالى ولا يصح
ولو اوصى بنصيب ابن او ابنة وليس له ابن ولا ابنة فانه يصح منه لانه ليس فيه
تغيير ما فرض الله سبحانه في كتابه ولو اوصى بمثل نصيب ابنه او ابنته وله ابن او ابنة
فانه يجوز لان مثل الشيء غيره لا عينه فيقدر نصيب الابن ثم يزاد عليه مثله فيعطى
الموصى له وان كان اكثر من الثلث يحتاج الى الاجازة فان كان ثلثا او اقل منه فانه *(هامش: الى اجازتهم)*
يجوز بغير اجازة نحو ما اذا اوصى بمثل نصيب ابنه وله ابن واحد جاز وموصى له بنصف المال

لان مثل الابن كالابن ولو كان له ابنان يكون المال بينهما نصفين نصف للابن ونصف
للموصى له ان اجاز الابن وان لم يجز الابن فللموصى له الثلث وان كان له ابنان فانه يكون
للموصى له ثلث المال ولا يحتاج الى الاجازة ولو اوصى بمثل نصيب ابنته وله ابنة واحدة
فانه يكون للموصى له نصف المال لان نصيب ابنته نصف المال فمثله يكون نصف
المال ايضا ان اجازت البنت وان لم تجز فله الثلث ولو كان له ابنتان والمسئلة
بحالها فيكون للموصى له ثلث المال لان الابنتين يكون لهما ثلثا المال لكل واحدة ثلث
المال فمثل نصيب احدهما يكون ثلثه ايضا فالثلث يكون للموصى له ولو اوصى بنصيب ابن
لو كان فالجواب فيه كما اذا اوصى بمثل نصيب ابنه يعطى النصف المال ان اجازت الورثة
ولو اوصى بمثل نصيب ابن لو كان الابن فانه يعطى له ثلث المال لانه اوصى له بمثل نصيب
ابن معدوم فلا بد ان يقدر نصيب ذلك الابن حتى يكون له مثل نصيب ذلك الابن
سهم ومثله يكون سهما ايضا فصار اوصى له بسهم من ثلاثة اسهم فله سهم من الجملة
قال ومن اوصى لرجل بربع ماله ولاخر بنصف ماله فان اجازت الورثة فنصف المال
يكون للذي اوصى له بالنصف والربع للذي اوصى له بالربع وبقي الربع فيكون بين الورثة
على فرائض الله سبحانه وتعالى ولو لم تجز الورثة كانها تجوز الوصية في الثلث فيكون ثلث
المال بينهما على سبعة اسهم اربعة اسهم من ذلك للموصى له بالنصف وثلاثة اسهم
من ذلك للموصى له بالربع وهذا قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما يقسم المال
بينهما على ثلاثة اسهم سهمان للموصى له بالنصف وسهم للموصى له بالربع وانما
يقسم على سبعة اسهم عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لان من مذهبه ان الموصى
له بالنصف لا يضرب الا بالثلث والموصى له بالربع يضرب بالربع فاحتجنا الى حساب
له ثلث وربع وذلك يخرج من اثني عشر الثلث من ذلك اربعة والربع من ذلك ثلاثة فيجعل
وصيتهما على سبعة اسهم وذلك ثلث المال وثلثا المال ضعف ذلك اربعة عشر
والكل احد وعشرون فيجعل المال كله على احد وعشرين سبعة من ذلك للموصى لهما بالثلث
واربعة عشر للورثة
واربعة من ذلك للموصى له بالنصف وثلاثة من ذلك للموصى له بالربع وعند ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله تعالى يقسم الثلث على ثلاثة اسهم لان الموصى له يضرب بجميع وصيته
عندهما والموصى له بالربع يضرب بالربع مثل نصف النصف فيجعل لكل ربع سهما
فالنصف يكون سهمين والربع سهم فيكون ثلاثة فيقسم الثلث بينهما على ثلاثة اسهم
سهمان للموصى له بالنصف وسهم للموصى له بالربع والاصل عند ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه ان الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب في الثلث باكثر من الثلث
الا في ثلاث وصايا في الوصية بالعتق وفي المحاباة وفي الدراهم المرسلة واذا كانت
الوصية اقل من الثلث الربع او السدس ونحوه فانه يضرب بجميع وصيته

عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يضرب بجميع
وصيته في المواضع كلها وتفسير الوصية بالعتق وهو انه اذا اوصى بعتق عبديه
العبدين وقيمة احدهما الف درهم وقيمة الاخر الفان وليس له مال غير العبدين
فان اجازت الورثة يعتقان معا وان لم يجيزوا اعتقا من الثلث وثلث ماله الف درهم
فالالف بينهما على قدر وصيتهما ثلثا الالف للذي قيمته الفان ويسعى في الباقي
والثلث للذي قيمته الف ويسعى في الباقي وكذلك في المحاباة اذا كان له عبدان قيمة
احدهما الف ومائة وقيمة الاخر ستمائة واوصى بان يباع احدهما من فلان بمائة والاخر
بمائة من فلان اخر فههنا قد حصلت المحاباة لاحدهما بالف وللاخر بخمسمائة وذلك
كله وصية لانها حصلت في حال المرض فان خرج ذلك من الثلث جاز وان لم يخرج
من الثلث ولا اجازت الورثة جازت المحاباة بقدر الثلث وذلك الثلث بينهما
على قدر وصيتهما احدهما يضرب فيه بالف والاخر بخمسمائة وكذلك في الدراهم المرسلة
كما اذا اوصى له بالف ولاخر بالفين وثلث ماله الف فان الثلث يكون بينهما اثلاثا لكل
واحد منهما يضرب بجميع وصيته وانما يضرب الموصى له في هذه المواضع بجميع وصيته
لان الوصية في مخرجها صحيحة لجواز ان يكون له مال اخر يخرج هذا القدر من الثلث
وليس كذلك فيما اذا اوصى بثلث ماله لرجل وبنصف ماله او بجميع ماله لاخر لان اللفظة
في مخرجها غير صحيحة لان ماله قل او كثر او حدث له مال اخر يدخل فيه ملك الوصية
ولا يخرج من الثلث ولو ان رجلا اوصى بجميع ماله لرجل وبثلث ماله لاخر ان لم يكن له ورثة
او كانت له ورثة واجازوا فان المال يقسم بينهما على طريق المنازعة عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
فما زاد على الثلث فذلك كله يعطى للموصى له بجميع المال بلا منازعة واستوت منازعتهما
في الثلث فيقسم بينهما نصفين وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يقسم بينهما على طريق
العول ويضرب كل واحد منهما بجميع وصيته الموصى له بالثلث يضرب بالثلث وهو
سهم والموصى له بالجميع يضرب بجميع المال وهو ثلاثة اسهم فيجعل المال بينهما
على اربعة اسهم لصاحب الثلث سهم ولصاحب الجميع ثلاثة هذا اذا اجازت
الورثة ولو لم تجز الورثة جازت الوصية من الثلث فثلث المال يكون بينهما نصفين
وانما يقسم عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه بينهما نصفان لان الموصى له باكثر من الثلث
لا يضرب الا بالثلث واما على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فيضرب كل واحد بجميع
وصيته ارباعا قال والوصية بالحمل وللحمل جائزة اذا ولدت لما يعلم انه كان
موجودا في البطن وقت الوصية اما الوصية بالحمل جائزة كما اذا اوصى لرجل بما في بطن
جاريته ولم يكن ذلك الولد من المولى او اوصى له بما في بطن دابته فان الوصية جائزة
اذا علم انه كان موجودا وقت الوصية ومعرفته انها اذا ولدت لاقل من ستة اشهر

من وقت موت الموصي وذكر الطحاوي انه تعتبر المدة من وقت الوصية ولو ولدت
لستة اشهر بعد الموت او لاكثر فان الوصية باطلة لجواز ان يكون الولد حدث بعدها
الا اذا كانت الجارية في العدة محبيبة لاجل ثبوت النسب يعتبر الى سنتين وان لم تكن
في العدة محبيبة يعتبر لاقل من ستة اشهر في الجارية وفي الدابة سوا ولو اوصى
بجاريته لرجل وبما في بطنها لاخر فانه يجوز اذا ولدت لاقل من ستة اشهر ولكل واحد
منهما ما اوصى له به وان ولدت لاكثر من ستة اشهر بعد موت الموصي او لستة
اشهر محبيبة لا تجوز الوصية في الولد وكلاهما يكون للموصى له بالجارية واما
الوصية للحمل فهو نحو ما اذا اوصى بثلث ماله لما في بطن فلانة فانه يجوز اذا ولدت
لاقل من ستة اشهر من وقت الموت وذكر الطحاوي رحمه الله تعالى انه يعتبر وقت
الوصية وكذلك لو اوصى بثلث ماله لما في بطن دابة فلان لينفق عليه فان الوصية
جايزة اذا قبل ذلك صاحبها ويعتبر فيه المدة على ما ذكرنا ولو اقر بالمال لما في بطن فلانة
فذلك على ثلاثة اوجه في وجه يجوز في قولهم جميعا وفي وجه لا يجوز
وفي وجه اختلفوا فيه اما الوجه الذي يجوز في قولهم جميعا فهو ما اذا اقر بالمال
وبين السبب كما اذا قال لما في بطن فلانة علي الف درهم لاني استهلكت ماله او سرقت
او غصبت فهذا كله سبب صحيح يجوز اقراره به واما الوجه الذي لا يجوز اقراره في قولهم
كما اذا قال لما في بطن فلانة علي الف درهم لاني استقرضت منه فهذا لا يجوز لانه احال على كلامه
واما الوجه الذي اختلفوا فيه كما اذا قال لما في بطن فلانة علي الف درهم مطلقا
فهذا الاقرار باطل في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما وفي قول محمد رحمه الله تعالى
هذا الاقرار صحيح قال ومن اوصى بامة له لرجل ثم اوصى بها لاخر كانت الامة بينهما
نصفين اذا اوصى لرجل بالعين ثم اوصى بها لاخر فان الوصية الثانية لا تكون رجوعا عن الوصية
الاولى وتكون بينهما والوصية كانت لكل واحد منهما بجميع الامة الا انه لاجل المزاحمة
تكون بينهما نصفين الا ترى انه لو مات احدهما قبل موت الموصي او لم يقبل احدهما الوصية
كانت جميع الامة للاخر وهذا كما تقول في الشفعة ان الدار اذا بيعت ولها شفيعان
جاران او شريكان تثبت حق الشفعة لكل واحد منهما في جميع الدار الا انه لاجل
المزاحمة تكون بينهما نصفان حتى انه لو سلم احدهما الشفعة قبل ان يقضي القاضي
بينهما فان الدار كلها للاخر ولو قبلا الوصية ثم رد احدهما فالنصف للموصى له والنصف
لورثة الموصي كما في فصل الشفعة ان احدهما اذا سلم الشفعة بعد ما قضى القاضي
له بالشفعة فانه يكون ذلك النصف للمشتري ولا يكون للشفيع الاخر هذا
اذا اوصى بالامة ثم اوصى بتلك الامة لاخر وبمثله لو اوصى بتلك الامة لهما جميعا فتكون
الوصية ههنا لكل واحد منهما بنصف الامة ويكون بينهما لو قبلا ولو لم يقبل احدهما
او مات قبل موت الموصي بطلت وصيته وعاد الى ورثة الموصي ولم تعد الى صاحبه

كان

كان الوصية في الاصل حصلت لكل واحد منهما بنصف الامة فلذلك افترقا هذا
اذا لم يكن بين الوصية الاولى وبين الوصية الثانية تناقض واما اذا كان بينهما
تناقض فالوصية الثانية تكون رجوعا عن الاولى كما اذا اوصى بعبد لرجل ثم اوصى
بعد ذلك ان يعتق او يباع من نفسه او اوصى ان يكاتب او يعتق بمال او بغير مال
فهذا كله يكون رجوعا عن الاولى ومثله لو اوصى بان يباع من فلان اخر لا يكون
رجوعا وتكون الوصية لهما جميعا لان كلتا الوصيتين تمليك احداهما ببدل والاخرى
بغير بدل فيكون العبد بينهما نصفه لهذا ونصفه يباع للموصى له بالبيع ولو اوصى
بان يعتق ثم اوصى بعد ذلك بان يباع من فلان يكون رجوعا عن الوصية بالعتق ولو اوصى
بامة لرجل ثم قال الموصي الامة التي كنت اوصيت بها لفلان فقد اوصيت بها
لفلان اخر او قال قد اوصيت بها او قال اوصيت بها لفلان اخر ففي هذه الفصول
الثلاثة يكون رجوعا عن الوصية الاولى وتكون الوصية للثاني والاصل
في هذا انه متى اوصى لرجل بوصية ثم ذكر تلك الوصية فاوصى بها لاخر يكون رجوعا
عن الاولى وتكون وصية للثاني وان لم يعد ذكر الوصية الاولى ولكن اوصى
بتلك العين لفلان اخر تكون وصية لهما جميعا كما ذكرنا في الفصل الاول ولو قال
وقد اوصيت بها بلفظ الواو فلا يكون ذلك رجوعا عن الوصية الاولى فتكون بينهما
لان الواو للجمع والمشاركة ولو اوصى بعبد لرجلين معا فانه تكون وصية لكل واحد
منهما بنصف العبد ويكون العبد بينهما نصفين ولو اوصى لهما واحدهما ميت يكون
ذلك كله للحي وان كان لا يعلم فنصف العبد للحي وفي ظاهر الرواية لم يفصل قال
ومن اوصى بامة لرجل ثم باعها الموصي او اعتقها او كاتبها او دبرها او باعها من نفسها
فهذا كله يكون ابطالا للوصية وفسخا لها بخلاف ما اذا اوصى ببيعها من فلان لا يكون
رجوعا ولو باعها بنفسه يكون رجوعا الوصية على اربعة اوجه في وجه
يحتمل الفسخ من جهة القول والفعل وفي وجه لا يحتمل الفسخ من جهة القول
والفعل جميعا وفي وجه يحتمل الفسخ من جهة القول ولا يحتمل الفسخ من جهة
الفعل وفي وجه يحتمل الفسخ من جهة الفعل ولا يحتمل الفسخ من جهة القول
اما الوجه الذي يحتمل الفسخ من جهة القول والفعل جميعا فهي الوصية
بالعين لرجل وفسخها من جهة القول ان يقول فسخت الوصية او رجعت عن تلك
الوصية وفسخها من جهة الفعل ان يبيعه او يعتقه او يخرجه عن ملكه بوجه
من الوجوه واما الوجه الذي لا يحتمل الرجوع عنه لا من جهة القول
ولا من جهة الفعل فهو التدبير المطلق واما الوصية التي يجوز الرجوع
عنها بالقول ولا يجوز بالفعل فهي الوصية بثلث ماله او بربع ماله ثم رجع
عنها فانه يجوز ولو اخرجه عن ملكه بالبيع والهبة لا تبطل الوصية وتبعد
الوصية من ثلث الباقي واما الوصية التي يجوز الرجوع عنها من جهة
الفعل ولا يجوز الرجوع عنها من جهة القول فهو التدبير المقيد وهو ان يقول
ان مت من مرضي هذا او انت حر بعد موتي ولو رجع بالقول لا يصح ولو رجع بالفعل

بيع كما اذا باعه قال وكل مرض صار به صاحب فراش ثم مات فحكمه حكم المريض
المريض تعتبر من الثلث كالهبة والصدقة والعتق والتدبير والمحاباة قدر ما لا يتغابن
الناس فيه وما شابه ذلك ولذلك اذا ابرا غريمه او عفا عن دم الخطا ولو عفا عن دم العمد
يجوز ولا يعتبر من الثلث لان ذلك ليس بمال واما كفالة المريض فهي على ثلاثة اوجه
في وجه تكون كدين الصحة وفي وجه كدين المرض وفي وجه كفالته وسائر الوصايا
سواء اما الوجه الذي تكون كفالته كدين الصحة والمكفول له يضرب بجميع ماله مع غرماء
الصحة فهو ان الرجل اذا كفل في حالة الصحة وعلق ذلك بسبب وحصل ذلك السبب
في حالة المرض نحو ما اذا قال في حال الصحة ما ذاب لك على فلان او قال ما وجب لك
على فلان فهو علي فثبت له على فلان في حال مرض الكفيل دين فهو ودين الصحة سواء
واما الكفالة التي هي بمنزلة دين المرض فهو كما اذا اخبر المريض في مرضه
اني كفلت لفلان في حال صحتي فلا يصدق في حق غرماء الصحة ويكون المكفول
له مع غرماء المرض سواء واما الوجه الذي يكون كسائر الوصايا فهو انه اذا ابتدأ
الكفالة في مرضه الذي مات فيه فهذا وسائر الوصايا على السواء ثم المريض الذي يعتبر تبرعاته
من الثلث فهو ان يكون مريضا صاحب فراش لا يطيق القيام الى حاجته ويعجز عن الصلاة
قاعدا او يخاف عليه الموت وان طال به المرض ولا يخاف عليه الموت كالفالج والسل
ونحوهما كما اذا كان زمنا او مقعدا او يابس الشق فهذا كله لا يكون في حكم المريض
الا اذا تغير حاله ومات من ذلك التغير فما فعل من ذلك في حالة التغير فهو معتبر
من الثلث ومن كان محبوسا في السجن ليقتل قصاصا او رجما فانه لا يكون حكمه
حكم المريض ولو اخرج ليقتل فحكمه في تلك الحالة حكم المريض ولو كان في السفينة
فحكمه حكم الصحيح واذا هاجت الامواج فحكمه في تلك الحالة حكم المريض
واذا كان في صف القتال فحكمه حكم الصحيح ولو بارز فحكمه حكم المريض ولو اعيد
الى السجن ولم يقتل او رجع بعد المبارزة الى الصف او سكن الموج فحكمه حكم
المريض اذا برا من مرضه تنفذ جميع تصرفاته من جميع ماله واما
المرتد فان عقوده موقوفة عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه الا الطلاق
والنكاح والارث والذبيحة فانه لا تجوز هذه الاشياء فلا تتوقف وما سواها
موقوفة ان مات او قتل على ردته بطل وان اسلم جاز وعندهما تنفذ
الا عند ابي يوسف رحمه الله تعالى تنفذ افعاله وتصرفاته كافعال
الصحيح وعند محمد رحمه الله تعالى تنفذ كافعال المريض الكافر ما جاز للكافر
في حالة المرض في وصيته يجوز منه وما لا فلا والمرأة اذا ارتدت اخذها
الطلق فما فعلت في تلك الحالة تعتبر من ثلث مالها وان سلمت من ذلك جاز ما فعلته
من ذلك كله قال ومن اوصى بوصايا او اعتق عبدا في مرضه يبدا بالعتاق والوصية

تصرفات المرتد

بالاعتاق

اولى

بالاعتاق كما اذا اوصى ان يعتق والوصية بالمحاباة كما اذا اوصى بان يباع عبده
من فلان بمائة وقيمته الف فهما وسائر الوصايا سواء واما العتق المنجز
في المرض او ما يعتق بموته من غير ان يحتاج فيه الى اعتاق الورثة كالتدبير
والمحاباة المنجزة فعلى قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه المحاباة اولى من العتق اذا بدا
المريض بها ولو بدأ بالعتق اولا ثم باع وحابى تحاصا ثم العتق ثم ما يفضل
يصرف الى سائر الوصايا بالحصص ما اذا اعتق اولا ثم باع ثم اعتق فان الثلث
اولا يصرف الى العتق الاول والمحاباة فما فضل منهما يصرف الى العتق
الثاني ثم فما فضل عنه يصرف الى سائر الوصايا وما يحصل للعتق الثاني
يتحاصان مع المحاباة ولو حابى اولا ثم اعتق ثم حابى يصرف الثلث الى المحاباة
الاولى والمحاباة الثانية بينهما ثم يشارك المعتق مع صاحب المحاباة الثانية
وهي نصف الثلث فيقسم بينهما نصفين فصار للمعتق ربع الثلث وللمحاباة الثانية
كذلك ونصف الثلث للمحاباة الاولى واما على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فالعتق
المنجز مقدم على المحاباة كيفما كان قدم المحاباة او اخرها والمحاباة وسائر الوصايا بعدهما
سواء ثم الوصايا لا تخلو اما ان تكون كلها لله تعالى او كلها للعباد او يكون بعضها
لله سبحانه وتعالى وبعضها للعباد وقد ذكرناها في كتاب الزكاة واذا اوصى الرجل بوصايا
فان جوازها من الثلث ان بلغ الثلث لهم جميعا فبها ونعمت وان لم تبلغ كيف يقسم
الثلث بينهم فالوجه في ذلك ان يجمع الوصايا كلها ثم ينظر اليها والى الثلث
والى النقصان من الوصايا فان كان النقصان مثل نصف الوصايا ينقص من كل وصية
نصفها وان كان النقصان مثل ثلث الوصايا ينقص من كل وصية ثلثها نحو ما اذا
بلغت الوصايا الف درهم لاحدهم مائة وللاخر مائتان وللاخر ثلاث مائة
وللاخر اربعمائة وثلث المال خمسمائة فالنقصان من خمسمائة الى مبلغ الوصايا
مثل نصفها فتنقص من كل وصية نصفها لصاحب المائة خمسون ولصاحب المائتين
مائة وعلى هذا القياس قال والاوصياء البالغون الاحرار على ثلاثة اقسام اما
ان يكون الوصي امينا قويا يمكنه القيام على مال الميت والحفظ وما يحتاج اليه
في التصرف فليس للحاكم ان يعزله واما ان يكون الوصي امينا ولكن لا يمكنه القيام
على ماله من التصرف وغيره فللقاضي ان يشد عضده بامين اخر ولا يعزله
لانه امين واما ان يكون الوصي فاسقا قد ظهرت خيانته فللقاضي ان يعزله
وينصب وصيا اخر امينا حتى لا تتوى تركة الميت قال وللوصي ان يوصي
بما اوصي به اليه اطلق له ذلك الموصي او لم يطلقه بخلاف الوكيل ليس له ان يوكل غيره
لان بناء الوكالة على الخصوص وبناء الوصية على العموم ثم الوصي اذا اوصى الى غيره فانه ينظر
ان فسر انه يكون وصيا في الوصية الاولى فهو على ما فسر وان ابهم ذلك
فان الثاني يكون وصيا لهما جميعا بالمالين وهذا عندنا وقال عبد الرحمن ابي ليلى

بناء الوكالة على الخصوص بخلاف الوصية

يكون وصيا له خاصة ولا يكون وصيا للاول وعند علمائنا رحمهم الله تعالى يكون وصيًا
لهما جميعًا لان العبرة في باب الوصية انما هي للولاية عند الموت وحين مات الوصي
الاول كانت له ولاية على ماله وعلى مال الموصي الاول فلما اوصى الى الثاني وابهم
ذلك فقد سلطه على جميع ماله وولاية عليه فصار وصيا لهما جميعًا والدليل
على ان العبرة للولاية عند الموت ان الرجل اذا اوصى الى رجل ثم ان رجلا اوصى الى الموصي
ثم مات الموصي الثاني صار الموصي الاول وصيا له ثم مات الموصي الاول ولم يوص
بالوصية الثانية فوصيه يكون وصيا لهما جميعا لانه لما مات الموصي الاول
مات وله ولاية على المالين جميعًا فانتقلت ولايته الى وصيه وان لم يجد الوصية
في المال الثاني وكذلك لو ان كافرا له اولاد مسلمون فاوصى هذا الكافر الى مسلم
وهو كافر لا تجوز وصيته في حق الاولاد لانه لا ولاية للكافر على اولاده الا ان
ولو انه لو اسلم الكافر قبل موته صحت وصيته وان لم يجدد الوصية بعد الاسلام
لما ان العبرة لوقت الموت وكذلك لو ان عبدا له اولاد احرار من امراة فاوصى
الى رجل لا تجوز وصيته في حق الاولاد لان العبد لا ولاية له على الاحرار فلو اعتق
قبل موته نفذت وصيته على الاولاد لما ذكرنا قال ومن اوصى الى عبده فانه
ينظر ان كانت الورثة كلهم كبارا او بعضهم كبار وبعضهم صغار لا تجوز الوصية الى العبد
لان العبد لا ولاية له على الكبار لان للكبار ان يبيعوه فيكون محجورا عليه فلا يمكنه
التصرف فلذلك لا يجوز واما اذا كانت الورثة كلهم صغارا فعلى قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه تجوز الوصية وعلى قولهما لا تجوز ولو اوصى الى مكاتبه فانه تجوز
سواء كانت الورثة صغارا او كبارا لانه لا يمكنهم بيع المكاتب فاشبه الحر فان ادى
وعتق مضى الامر على وجهه وان عجز ورد في الرق صار حكمه حكم العبد على ما ذكرنا
ولو اوصى الى المستسعى يجوز عندهما لان المستسعى بمنزلة الحر عندهما وعند ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه هو بمنزلة المكاتب فيكون حكمه حكم المكاتب فيجوز ايضا ولو اوصى
الى ذمي لا يجوز لانه لا ولاية للكافر على المسلم ولانه لا يؤتمن والوصية الى الصغير
تجوز كالوكالة ولكن لا تلزمه العهدة كالوكيل الصغير اذا تصرف لا تلزمه
العهدة والعهدة على المتصرف لاجله قال ومن اوصى الى رجلين فليس لاحد
الوصيين ان يتصرف في المال دون صاحبه في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما
وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى لكل واحد منهما ان يتصرف في المال بغير اذن صاحبه
فمن اصحابنا من قال ان الاختلاف فيما اذا اوصى اليهما جميعا فاما اذا اوصى الى كل واحد
منهما على حدة فلكل واحد منهما ان يتصرف دون الآخر في قولهم جميعا ومنهم من قال
على قلبه هذا ان الاختلاف فيما اذا اوصى الى كل واحد منهما على حدة فاما اذا اوصى اليهما
جميعًا فلا يجوز لاحدهما ان يتصرف بالاتفاق والصحيح ان يقال ان الاختلاف
فيهما واحد لانه ذكر في الزيادات ان الولد اذا كان له ابوان فاوصى كل واحد منهما
الى رجل على حدة فليس لاحدهما ان يتصرف في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما

واجمعوا

الغيره من الوصي اهليته للايصاء عند الموت

حد المسلم كافرا وصيا وعمله

هل للورثه بيع المكاتب

حد الصغير وصيا

اذا اوصى

له ابوان اوصى كل لرجل على حده ليس لاحد الرجلين ان يتصرف منفردا

واجمعوا ان لاحدهما ان يتولى في اشياء مخصوصة وهي شرى الكفن لان ذلك
من امور الحسنة الا ترى انه لو لم يوص الى رجل وليس له ورثة فلاصحابه
ان يبيعوا ماله ويشتروا له كفنًا وكذلك شرى الكسوة والطعام للصغير
وكذلك رد الودايع والعواري والامانات كلها وكذلك له ان يقبل الهبة لاجل
الصغير وكذلك لاحدهما ان ينفذ الوصية المعينة او ينفذ الوصية من جنس
ذلك المال الذي اوصى به نحو ما اذا اوصى بدراهم لرجل فادى احدهما
تلك الوصية من الدراهم او كانت ثيابا فادى من جنس تلك الثياب
من حيث انه لا يحتاج الى التصرف فانه يجوز اداؤه واما اذا احتاج الى بيع
شيء حتى يؤدي من ثمنه الوصية فذلك البيع لا يجوز الا باذن صاحبه
وكذلك الخصومة في الدعاوى لكل واحد منهما ان يخاصم ولكن اذا آل الامر
الى القبض فليس لاحدهما ان يقبض الا باذن الآخر وكذلك هذا الاختلاف
في الابوين ليس لاحدهما ان يتصرف في مال الولد الا باذن الآخر الا في اشياء
مخصوصة كما ذكرنا في الوصيين الا ان ههنا زيادة وهو ان لاحد الابوين
له ان يزوج ابنا او امراة ان كان ابنا وان كانت بنتا يزوجها وليس للآخر ان يبطله
ولو مات احد الوصيين لا تنتقل ولايته الى الآخر حتى انه ليس له ان يتصرف
ما لم ينصب القاضي وصيًا آخر او الوصي الذي مات اوصى الى وصي آخر او الى الحي
وروي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه قال لو اوصى الى الحي فانه لا يجوز له
ان يتصرف ما لم ينصب القاضي وصيا آخر لان الميت لم يرض براي احدهما
وانما رضي براي اثنين ولو اوصى الى رجلين ثم ان احدهما تصرف في المال ثم اجازه
صاحبه فانه يجوز ولا يحتاج الى تجديد العقد الا اذا كان تصرفا لا يتوقف
كالشرى ونحوه قال ومن اوصى الى رجل ثم مات الموصي فباع الوصي شيئا من تركة
الميت وهو لا يعلم بالوصية اليه كان ذلك جائزا وبيعه يكون اجازة وقبولا للوصية
بخلاف الوكيل اذا باع تصرف قبل علمه بالوكالة لا يجوز وقد ذكرنا هذا في كتاب الوكالة
مع اجناسه قال ومن اوصى الى رجل في خاص من ماله كان وصيا في جميع ماله
وهذا قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يكون
وصيا بقدر ما اوصى اليه قال ومن اوصى الى رجل فقبل الوصاية في حياته
ثم مات الموصي فقد لزمته الوصية وليس له ان يردها ولو ردها ذلك في حال
حياة الموصي فيكون رده موقوفا الى ان يعلم به الموصي حتى انه لو قبل ذلك
قبل علمه فانه يجوز ولو علم بعد موته فهو بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل
فان قبل صحت وصيته اليه وليس له ان يرد بعد ذلك ولو ردها يكون رده
موقوفا الى ان يخرجه الحاكم من الوصاية حتى انه لو قبل ذلك قبل ان يخرجه القاضي

المقيده

ليس لاحد الابوين ان يتصرف في مال الولد الا باذن صاحبه الا في اشياء

الحي

تصرف الوصي او الوكيل قبل علمهما بما فوض اليهما

فان شاؤا — ان شاؤا

يجوز ولو قبل بعد الاخراج لا يجوز وبمثله لو اوصى له بمال فان القبول والرد
انما يعتبر بعد الموت ولا يعتبر رد في حال حياة الموصي ولا قبوله قال وللوصي
ان يبيع عروض الميت لقضاء ديونه من غير محضر من الغرماء ليقضي به ديون
الغرماء لا يجوز البيع والفرق بينهما ان الغرماء ثبت لهم حق الاستسعاء
من موضعين من اكساب العبد ومن ثمنه ان شاؤا استسعوا العبد واستوفوا
ديونهم من مكاسبه وان شاؤا باعوا العبد واستوفوا الدين من ثمنه فلذلك لا يجوز
بيع المولى الا بحضورهم وليس كذلك التركة لان الغرماء لم يثبت لهم حق استكساب التركة
وانما يثبت لهم حق الاستيفاء من الثمن لا غير قال ومن اوصى الى رجل بسدس ماله
ثم اوصى له بسدس ماله في ذلك المجلس او في مجلس آخر واشهد على كل واحد منهما شاهدين
او لم يشهد فليس له الا سدس المال بالاجماع لان جواز الوصية بالموت والموت
يجمع الوصيتين جميعا فصار كانه ما اوصى الا بسدس واحد الا اذا كانت الوصية
الثانية اكثر او احد الوصيتين اكثر من الاخرى فحينئذ يدخل الاقل في الاكثر
ويسقط حكم الثاني بخلاف ما اذا اقر لرجل بالف درهم في مجلس واشهد
عليه شاهدين ثم اقر له بالف درهم في مجلس آخر واشهد على ذلك شاهدين
فانه يلزمه الفان في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لانه لما اشهد في المجلس
الاول ثم اقر في مجلس آخر واشهد على ذلك فالظاهر انه اقر بحق غير الحق الاول
لانه لو كان ذلك هو الحق الاول لكان لا يشهد في المجلس الثاني وبمثله لو اقر
في المرة الثالثة في ذلك المجلس او في مجلس آخر ولكن لم يشهد على ذلك او اشهد
في كل مجلس شاهدا واحدا لم يلزمه الا الف واحدة وكذلك لو اقر بالف في مجلس
واشهد على ذلك شاهدين ثم اقر له بالف بين يدي القاضي لم يلزمه الا الف
واحدة قال وللوصي ان يحتال بمال اليتيم الصغير على غيره الذي هو عليه
ان كان خيرا لليتيم اعلم ان الوصي له ان ياخذ الكفيل بدين الميت
لان الكفالة لا توجب براءة الاصيل فيكون فيه زيادة توثقة فيجوز وكذلك لو انه
اخذ رهنا بذلك يجوز لان في الارتهان استيفاء وفي الارهان ايفاء فيجوز
له ان يرهن مال اليتيم بدين على الميت وان يرتهن ولو احتال بماله او اخذ
كفيلا بمال الميت بشرط براءة الاصيل فانه ينظر ان كان خيرا لليتيم جاز
وان كان شرا لليتيم لا يجوز اما الذي هو خير كما اذا كان المحتال عليه
لو كان املى من المحيل فانه يجوز حتى ان الصبي لو ادرك قبل اخذ الدين فليس
له ان ينقض الحوالة واما اذا لم يكن المحتال عليه املى من المحيل فانه لا يجوز
هذا اذا ثبت الدين بمداينة الميت واما اذا ثبت بمداينة الوصي
فانه يجوز سواء كان خيرا لليتيم او شرا له الا انه اذا كان خيرا لليتيم فانه يجوز
بالاتفاق حتى ان اليتيم لو ادرك واراد ان ينقض ذلك ليس له ذلك وان كان شرا له

يجوز

اوصى بسدس ماله بسدس في مجلس او متفاوتين في مجلس او مجلسين

وتعدد المشهد والشاهدين العدلين ملزم للمال
ولو اقر في مجلس ... او اقر في مجلس القاضي

هل لليتيم فسخ الحوالة لو ادرك قبل اخذ الدين

يجوز ويضمن الوصي في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى
لا يجوز اذا كان شرا لليتيم وهذا كالاختلاف الذي ذكرنا في كتاب البيوع ان الوكيل
بالبيع اذا ابرأ المشتري او احتال او اخر فانه يجوز ويضمن كذلك ههنا يضمن من عند
نفسه ثم ياخذ من المحتال عليه لنفسه قال ومن اوصى بثلث ماله
لرجلين وكان احدهما ميتا فالثلث كله للحي منهما لان اضافته الى الميت لم يصح
فصار كما اذا اوصى بثلث ماله لرجلين لفلان وللحائط يكون كله لفلان كذلك
ههنا هذا لفظ هو الرواية وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال
ان كان يعلم بموته فالقول كذلك وان كان لا يعلم بموته فللحي نصف الثلث ونصفه
لورثة الميت ولو كانا حيين وقت الوصية ومات احدهما قبل موت الموصي
بطلت حصته وانتقل ذلك الى الورثة وللحي نصف الثلث لانه كان حيا
وقت الوصية فالاضافة قد صحت اليهما جميعا فوقعت الوصية لكل
واحد منهما بنصف الثلث ولو مات احدهما بعد موت الموصي بقي نصيبه موروثا
عنه ولو قال اوصيت بثلث مالي لعمرو ولزيد ان كان فقيرا فانه ينظر ان كان
زيد وقت الوصية فقيرا فالثلث بينهما وان لم يكن فقيرا او مات قبل ذلك
بطلت حصته وانتقلت الى ورثة الميت ولعمرو نصف الثلث وكذلك لو قال
اوصيت بثلث مالي لفلان وفلان ان كان في الدار فانه ينظر ان كان في الدار
فالثلث بينهما نصفان وان لم يكن بطلت حصته وعادت الى ورثة الميت
وبقي نصف الثلث للآخر ولو قال اوصيت بثلث مالي لفلان ولعقبه فان الثلث
كله لفلان لان الاضافة الى العقب لا تصح لانها لا تحصل ابدا لان العقب يكون
بعده ولو اوصى بثلث ماله بين فلان وفلان واحدهما كان ميتا فان للحي نصف الثلث
ههنا بخلاف المسألة الاولى لان كلمة بين كلمة تجزئة وتقسيم فقد اوصى لكل واحد
بنصف الثلث وكذلك لو اوصى بثلث ماله لفلان ولواحد من ورثته فان اجاز
سائر الورثة يكون الثلث بين فلان وبين الوارث نصفين وان لم تجز سائر
الورثة بطلت الوصية في حصة الوارث وبقي نصف الثلث للاجنبي ولا يكون
جميع الثلث للاجنبي لان اضافته الى الوارث صحيحة الا ترى انه لو اجاز سائر الورثة
جاز فقد اوصى لكل واحد بنصف الثلث فيكون له ذلك ولو ان المريض
اقر لواحد من ورثته ولاجنبي كما اذا اقر لهما بالف درهم وتصادقا
فيما بينهما فان هذا الاقرار باطل في حقهما جميعا اما في حق الوارث
فلا يشكل لان ذلك وصية ولا وصية لوارث وكذلك في حق الاجنبي لان
الاقرار اقرار واحد فلو قلنا بانه يجوز في حق الاجنبي فللوارث ان ياخذ

مريض اقر لوارثه ولاجنبي بطل في حقهما جميعا الاجنبي

منه نصف ما اقر به له ان يرجع بذلك في التركه ثم للوارث ان ياخذ فيودي الى جواز
الاقرار لهما جميعا ولان الاقرار اقرار واحد فاذا بطل في نصفه بطل في كله ولما بطل الاقرار
تقسم التركه بين الورثه فما اصاب هذا المقر له من ذلك يكون بينه وبين الاجنبي
الى تمام الاقرار وما زاد على ذلك يكون للوارث لان من زعمهما ان هذا القدر دين على الميت
والدين مقدم على الميراث هذا اذا ادعيا ولو انكر الاجنبي الشركة مع الوارث
وقال كان لي خمسمايه على المريض ولا ادري اكان للوارث ام لا والوارث يصدقه
او يكذبه فان الاقرار باطل ايضا في قول ابي حنيفه وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما لما ذكرنا
انه لما بطل في حق احدهما بطل في حق الاخر لان الاقرار اقرار واحد وفي قول محمد رحمه الله
لما انكر الاجنبي شركة الوارث او سكت دينا فان الاقرار في حق الاجنبي صحيح ويكون له
خمسمايه ثم لما بطل الاقرار عندهما كان المال ميراثا بين ورثه الميت فما اصاب الوارث
فانه ينظر ان كانا يتصادقان فقد ذكرنا جوابه وان كانا يتشاكان فما اصاب الوارث
منه فهو كله له ولا شركة للاجنبي فيه لانه يكذبه في ذلك وان كان الاجنبي يكذبه
وهو يصدقه في ذلك في الخمسمايه مما اصابه للاجنبي لانه لما صدقه الوارث فقد اقر انه
كان له على الميت خمسمايه وانه مقدم على الميراث الا انه ادعى الشركة فيه وهو يكذبه
في الشركة فالقول قول الاجنبي وياخذ تلك الخمسمايه كلها ~~وقد ذكرنا هذا~~ **قال** وفي وصية
الجواب الاسعل الصغار من ابنه كوصية ابنه عليه ان لم يكن له اب وقد ذكرنا
هذا في كتاب البيوع ان ثبوت الولاية على الصغير اما ان يكون في النكاح او في المصالح
قال ومن مات وقد اوصى الى رجل وله ابن كبير غايب لم يكن للوصي ان يبيع عقارا
من مال الميت الرجل اذا مات فانه لا يخلو اما ان يكون عليه دين او لا دين عليه فان كان
عليه دين وله ورثه صغار او كبار حضور او غيب فللوصي ان يبيع التركة للدين
قدر الدين او اكثر من المنقول او غير المنقول في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى له ان يبيع قدر الدين ولا يبيع اكثر من الدين
وان لم يكن على الميت دين ان كانت الورثه كلهم كبارا حضورا فلا ولاية للوصي
في مال الورثه وله تنفيذ الوصايا ورد الودايع وشرا الكفن وقضا الديون
والخصومات في الدعاوى وقبض الديون ولو كانوا غيبا فللوصي ولاية الحفظ
وليس له ولاية التصرف ويبيع المنقول من الحفظ لان حفظ ثمنه ايسر من حفظ
عينه وليس له ان يبيع الدور والعقار ولو كانت الورثه كلهم صغارا حضورا
كانوا او غيبا فللوصي ولاية التصرف في مالهم منقولا كان او غير منقول ولو كانوا
مختلطين فيهم الصغار والكبار جميعا فعلى قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
كانهم كلهم صغار ويجوز تصرف الوصي في مالهم وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى

اقر المريض بالف لوارث
وللاجنبي وانكر الاجنبي
الشركة في ذلك وقال
كان لي خمسمايه على المريض
ولا ادري للوارث معي ام لا

الخرلم

تصرفه

تصرفه في حق الكبار لا يجوز ويجوز في حق الصغار **قال** والوصية بخدمة العبد
وسكنى الدار وبثمرة النخلة ولغلة العبد والعقار جايزة اذا اوصى بغلة بستان او
عبد فهذا على ثلاثة اوجه في وجه تقع الوصية على الموجود ولا تقع على الحادث
سوا ذكر الموصي لفظ الابد او لم يذكر وفي وجه تقع على الحادث والموجود جميعا
ذكر الابد او لم يذكر وفي وجه من ذلك ان ذكر الابد تقع على الموجود والحادث
وان لم يذكر الابد ينظر ان كان الثمر موجودا وقت الموت يقتصر على ذلك
الموجود وان لم يكن موجودا تقتصر الوصية على المستحدث وصار كانه ذكر الابد
اما الوجه الاول فهو ان يوصي له بما في بطن دابته او بما في بطن جاريته
او بما في ضرع غنمه او بقره او بما على ظهر غنمه من الصوف فهذا كله يقع على الموجود
فان كان وقت الموت موجودا جازت الوصية وان كان وقت الموت معدوما
بطلت الوصية ولا يقع على الحادث واما الوجه الذي يقع على الموجود والحادث
جميعا ذكر الابد او لم يذكر فهو نحو ما اذا اوصى بغلة بستانه او بغلة ارضه
او بغلة اشجاره او بغلة عبده او سكنى داره او بخدمة عبده فهذا كله
يقع على الموجود والحادث جميعا ويقع على الابد وتكون الغلة والسكنى والخدمة
للموصى له ما دام حيا فاذا مات الموصى له لا يكون موروثا عنه وتبطل وصيته
ويعود ذلك الى ورثة الموصي ويعتبر ههنا خروج البستان والارض وخروج
العبد والدار من الثلث فان كان ذلك يخرج من الثلث يكون غلته وسكناه
له وان لم يخرج من الثلث فبقدر ما يخرج من الثلث يكون له واما الوجه الثالث
فهو انه اذا اوصى بثمرة بستانه او بثمرة اشجاره ان ذكر لفظ الابد يقع على الموجود
والحادث جميعا وان لم يذكر الابد فان كان هناك ثمرة موجودة فيقتصر
على تلك الثمرة الموجودة وان لم يكن هناك ثمرة موجودة فالقياس ان تبطل كما
قلنا في الصوف واللبن والولد وفي الاستحسان تقع على الحادث ويصير
كانه ذكر الابد والى ان يكون حيا يكون له ما يحدث من الثمار فاذا مات
بطلت وصيته وعاد الى ورثه الميت والثمار القايمة يكون موروثة
عنه ولو اوصى بخدمة عبده لانسان وبرقبته لاخر او بسكنى داره لرجل
وبرقبتها لاخر صحت الوصية ولكل واحد ما اوصى له فان مات الموصى له
بالخدمة بطلت وصيته فينتقل ذلك الى صاحب الرقبة ولو ان رجلا
اوصى بخدمة عبده سنة لفلان فانه ينظر ان كان العبد يخرج من الثلث
فيخدم الموصى له سنة كاملة فبعد ذلك يعود الى الورثه ولا يكون للموصى له
وان كان العبد لم يخرج من الثلث بحكم الموصى له يوما وللموصي للورثه او يوما

بغله

الحادث

فيستوفي الموصى له خدمة السنة في ثلاث سنين ولو اوصى بخدمة عبده سنة معينة
او شهرا معينا سوا اراد والغلة ان كان العبد يخرج من الثلث يخدمه ذلك الشهر
او تلك السنة وان كان لا يخرج العبد من الثلث يخدم الورثة يومين والموصى له يوما
فاذا مضى ذلك الشهر على هذا تحصل الخدمة له ثلث الشهر ولو اراد ان يكمل له ذلك
من شهر اخر فليس له ذلك لان الوصية في ذلك الشهر لا غير وكذلك في السنة
المعينة ولو اوصى بخدمة عبده لرجل شهر ابعينه وهو ذلك الشهر الذي فيه
الوصية فانه ينظر ان مات بعد مضي ذلك الشهر بطلت وصيته لانه مضى ذلك
الشهر قبل تاكيد الوصية لان الوصية تاكيدها بموت الموصي ولو مات قبل مضيه
ان خرج العبد من الثلث يخدمه في الباقي من الشهر وان لم يخرج من الثلث يخدم الورثة
يومين والموصى له يوما الى ان يمضي ذلك الشهر وكذلك حكم السنة على هذا القياس
وكذلك حكم السكنى والغلة على هذا ولو اوصى بخدمة عبده لرجل فاراد الموصى له ان يواجره
من رجل للخدمة لا يجوز ولو اوصى بغلة عبده لرجل فاراد الموصى له بالغلة ان يستخدمه
لم يذكر هذا في ظاهر الرواية ولكن اختلف المشايخ فيه قال بعضهم له ان يستخدمه بنفسه
وقال بعضهم ليس له ذلك لان الموصي انما اوصى له بالغلة لا بالخدمة **قال** ولا يجوز
وصية المسلم الى الذمي ومعناه انه تبطل وصيته حتى انه لو تصرف فيه
قبل الابطال القاضي وصايته فانه يجوز **قال** وليس للوصي ان ياكل مال اليتيم قرضا
ولا غيره والوصي لا يقرض مال اليتيم ولا يهب ولا يتصدق ولا ياكل بنفسه وكذلك الاب
ليس له ان يقرض بمال ابنه لان القرض معروف ومال الصبي لا يحتمل المعروف وليس
له ان ياكل الا اذا كان محتاجا اليه فحينئذ لا باس ان ياكل على قدر حاجته ولا يكون مضمونا
عليه والوصي ليس له ان ياكل وان كان محتاجا اليه الا اذا كانت له اجرة في ذلك فحينئذ
له ان ياكل منه مقدار اجرته **قال** ومن اوصى الى رجلين ثم مات وخلف مالا فان ماله
يكون في ايديهما جميعا ولهما ان يحفظا ذلك معا فان كان الشي مما يحتمل القسمة فانهما يقتسمانه
فيكون نصفه في يد هذا ونصفه في يد هذا وان كان الشي مما لا يحتمل القسمة فلهما
ان يتهايئا في ذلك فيكون يوما في يد هذا ويوما في يد هذا ولو هلك المال
في يد احد الوصيين فانه لا يضمن لا حصة نفسه ولا حصة شريكه لان يده كانت
يد امانة سوا كان مما يحتمل القسمة او لا يحتمل ولا يضمن الا بالخلاف او بالاستهلاك
وكذلك لو هلكت التركة في يد احد الورثة فانه ينظر ان كان على الميت دين مستغرق
فههنا لم يحصل قسمة فانه لا يضمن شيا لان قسمته حصل للغرما وصار كالوديعة
عنده ولو لم يكن على الميت دين مستغرق فههنا لم يحصل قسمته للغرما فحصة
سائر الورثة تكون مضمونة عليه الا اذا كان قبضه لجميع التركة ضرورة نحو
ما اذا كانت سائر الورثة صغارا لا يمكنهم حفظ ذلك ونحوه فيكون قبضه امانة ولا يضمن
ما هلك والباقي على قدر مواريثهم

كتاب الوديعة قال

ابو جعفر رحمه الله

ابو جعفر رحمه الله تعالى الوديعة امانة غير مضمونة والعارية امانة وعند الشافعي
رضي الله تعالى عنه مضمونة والشي المستاجر في يد المستاجر امانة والعبد الموصى برقبته
لرجل وبخدمته لاخر في يد الموصى له بالخدمة امانة وللمودع ان يحفظ الوديعة في داره
وحانوته على حسب ما يحفظ مال نفسه فيهما جميعا او وضعها في موضع هو حرز لماله ويضع
مال نفسه فيه وله ان يحفظها بيده وبيد من هو في عياله والذي هو في عياله
الذي يسكن معه وتجري عليه نفقته من اجيره وغلامه وامراته وولده
وغيرهم وهذا اذا لم ينهه صاحب الوديعة عن الدفع الى من هو في عياله فاما
اذا نهاه عن ذلك ثم دفع اليه وضاعت الوديعة فانه ينظر ان كان يجد بدا من الدفع
اليه فعليه الضمان وان كان لا يجد بدا من ذلك فلا ضمان عليه ولو امره صاحب
الوديعة ان يضعها في داره هذه ونهاه عن الوضع في دار له اخرى فوضعها
في الدار التي نهاه عن الوضع فيها فضاعت ضمن لان حرز الدارين يختلف الا ان يكون
تلك الدار احرز او كانتا سوا وكذلك لو امره ان يضعها في داره في هذه القرية
ونهاه ان يضعها في دار له اخرى في قرية اخرى فوضعها في الدار التي نهاه
عن الوضع فيها فانه يضمن الا اذا كان تلك احرز او كانتا سوا في الحرز فلا يضمن
ولو امره ان يضعها في هذا البيت من هذه الدار فوضعها في بيت اخر وهو الذي
نهاه عن الوضع فيه في تلك الدار فضاعت لا يضمن لان حرز البيتين في دار واحدة
غير مختلف الا ان يكون البيت الذي امره بالوضع فيه احرز من البيت الذي نهاه
عنه فحينئذ يضمن لانه يفيد النهي والاصل ان كل شرط يفيد اعتباره ويمكن
للمودع مراعاته فهو معتبر وكل شرط لا يفيد اعتباره ولا يمكن مراعاته فهو
لغو **قال** ومن اودع رجلا شيا ثم ساله ردها عليه فابى ذلك عليه
ومنعه وقد امكنه رده فانه يضمن لانه حبسه وليس له حق الحبس وكذلك
لو جحد الوديعة ثم اقر بها صارت مضمونة عليه ولا يبرا من ضمانها الا بالتسليم
الى صاحبها بخلاف المودع اذا خالف في الوديعة ثم ترك الخلاف وعاد الى الوفاق
ارتفع عنه الضمان عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه لا يرتفع كالجحود
ولو جحد الوديعة في حال غيبة المودع روي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى
انه قال لا يضمن وفي قول زفر رحمه الله تعالى يضمن **قال** ومن مات
وعنده وديعة ولم تعرف بعينها او عرفت وقد ذكرنا احكام هذه
المسئلة على الاستقصا في كتاب المضاربة **قال** ومن استودعه ثلاثة نفر
دراهم او ما سواها مما يقسم ثم جا احدهم يطلب نصيبه منها قال ابو حنيفة
رضي الله تعالى عنه ليس له ان يعطيه منها شيا حتى يحضروا جميعا لان ذلك
قسمة على الغايب وذلك لا يجوز وعندهما يدفع نصيبه اليه ولا تكون هذه

قسمة على الغايب حتى انه لو هلك الباقي في يد المودع كان للغايب ان يشارك القابض
فيما قبض ولو هلك المقبوض في يد القابض فليس له ان يشارك الغايب في الباقي ولو
كان المودع اثنين والوديعة مما يحتمل القسمة كان لهما ان يقتسماها للحفظ حتى يصير
في يد كل واحد منهما النصف ويحفظاها ولو سلم احدهما جميع الوديعة الى صاحبه
فضاعت ضمن المسلم نصف الوديعة في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ولا يضمن
القابض شيئا لان كل واحد منهما مؤتمن في نصف الوديعة خاصة دون الزيادة
وعندهما لا يضمن ولو كانت الوديعة مما لا يحتمل القسمة فانهما يتهايان في الحفظ
ولا يضمن كل واحد منهما بالتسليم الى صاحبه في قولهم جميعا ولو ان المودع سافر
بالوديعة ان كان الطريق مخوفا ضمن وان كان غير مخوف لا يضمن الا اذا نهاه
صاحب المال عن السفر به فحينئذ يضمن وروي عن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى
انهما قالا اذا كانت الوديعة لها حمل ومؤنة فسافر بها يضمن وفي قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى
لا يضمن سواء كان لها حمل ومؤنة او لم يكن قال ومن استودع رجلا وديعة فاودعها
عند رجل ليس هو في عياله فضاعت عند المودع الثاني كان لصاحبها ان يضمن
المودع الاول في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وليس له ان يضمن الثاني وفي قولهما
صاحب الوديعة بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني فان ضمن الاول
لا يرجع بها على الثاني وان شاء ضمن الثاني يرجع بها على الاول ولو استهلك الثاني
الوديعة ضمن بالاجماع وصاحب الوديعة بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن
الثاني فان ضمن الاول يرجع بها على الثاني وان ضمن الثاني لا يرجع بها على الاول
واجمعوا ان مودع الغاصب يضمن اذا هلكت الوديعة والمغصوب منه بالخيار بين
ان يضمن الغاصب وهو لا يرجع على المودع بما ضمن وبين ان يضمن المودع وهو يرجع
بما ضمن على الغاصب ومن اودع عند صبي مالا فهلك عنده لا ضمان عليه بالاجماع
وان استهلكه الصبي فانه ينظر ان كان الصبي ماذونا له في التجارة ضمن في قولهم
جميعا وان كان الصبي محجورا عليه ولكنه قبل الوديعة باذن وليه ضمن
بالاجماع واما اذا قبل الصبي الوديعة بغير اذن وليه فلا ضمان عليه في قول
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا للحال ولا بعد الادراك وفي قول ابي يوسف
رحمه الله تعالى يضمن للحال واجمعوا انه لو استهلك مال الغير من غير ان يكون
وديعة عنده ضمن للحال ولو كانت الوديعة عبدا فقتله الصبي كانت
قيمته على عاقلته في قولهم جميعا ولو جنى عليه فيما دون النفس كان ارشه
على عاقلة الصبي ان بلغ خمسمائة او اكثر وان كان دونها ففي مال الصبي في قولهم
جميعا ولو اودع عند عبد وديعة فهلكت لا ضمان عليه بالاجماع ولو استهلكها
ان كان العبد ماذونا له في التجارة او محجورا عليه ولكن قبل الوديعة باذن مولاه

ضمن

قبض احد المودعين وهلك من يد الآخر او هلك الباقي في يد القابض هل لاحدهما الرجوع على الآخر

هل للمودع السفر بالوديعة

حكم الصبي المودع

استهلاك الصبي مال غير وديعة

استهلاك الصبي عبد الوديعة او جنى عليه فيما دون النفس

ضمن بالاجماع ويكون دينا عليه وان كان محجورا عليه وقبل الوديعة بغير اذن
مولاه لا يضمن في الحال ولكن يضمن بعد العتاق اذا كان عاقلا بالغا في قول
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى عنه وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى يضمن في الحال
واجمعوا انه لو استهلك مال الغير من غير ايداع يضمن واجمعوا ان الوديعة
لو كانت عبدا فجنى عليه في النفس او فيما دون النفس يواخذ به ويخاطب مولاه
بالدفع او بالفداء قال ومن كان في يده الف درهم فحضر رجلان كل واحد
يدعي انه اودعه اياه وقال المودع اودعنيها احدكما ولا ادري ايكما هو فالمدعيان
اذا اصطلحا فيما بينهما على ان ياخذا تلك الالف منه بينهما كان لهما ذلك وليس للمودع
الامتناع عن تسليم الالف بينهما لانه قد اقر بها لاحدهما وهما قد اصطلحا
على اخذها بينهما وبعد هذا الاصطلاح ليس لهما الى الاستحلاف سبيل
ولا يمين لهما على المودع واما اذا لم يصطلحا وكل واحد منهما يدعي ان الالف
له خاصة واراد اخذها من المودع فليس له ذلك لان المقر له مجهول ولكل واحد
منهما ان يستحلف المودع ثم هذا لا يخلو من ثلاثة اوجه اما ان يحلف
لهما او ينكل لهما او يحلف لاحدهما وينكل للاخر فان حلف لهما انقطع دعواهما
وليس لهما الى الاصطلاح واخذ الالف سبيل بعد الاستحلاف في قول ابي يوسف
رحمه الله تعالى وفي قول محمد رحمه الله تعالى لهما ان يصطلحا بعد الاستحلاف على اخذ
الالف بينهما وهذا اذا حلف لهما واما اذا نكل لهما عن اليمين فانه يقضى بالالف
بينهما نصفين ويضمن الفا اخرى بينهما ايضا حتى يحصل لكل واحد منهما الف درهم
كاملا وان حلف لاحدهما ونكل للاخر قضي بالالف للذي نكل له عن اليمين خاصة
ولا شي للذي حلف له منهما

ولكن لكل

الصلح بعد التحليف

كتاب قسمة الغنائم والفيء

ابو جعفر رحمه الله تعالى وفي الغنيمة الخمس الذي ذكره الله تعالى في كتابه
ويصرف ذلك الى مصارف الخمس الذي يجب صرفه اليهم وقد ذكرنا
جملة ما يجمع في بيت مال المسلمين من الاموال ومصارف كل نوع
منها على الاستقصاء في باب مواضع الصدقات في كتاب الزكاة واما اربعة
اخماس الغنيمة فانها تقسم بين الذين غنموها على ما نبين قسمتها عليهم
فان كان فيهم نساء يداوين الجرحى ويقمن بمصالح المقاتلة والغزاة
او فيهم عبيد يقاتلون مع الغزاة باذن مواليهم او فيهم اهل الذمة
حضروا القتال باذن الامام وقاتلوا مع المسلمين فان الامام يرضخ
لهم ولا يبلغ لراجلهم سهم الرجالة ولا لفارسهم سهم الفرسان وكذلك
الغلام المراهق الذي لم يبلغ والمعتوه اذا قاتلا فانه يرضخ لهما ولا يسهم
واما المراة اذا دخلت دار الحرب للتجارة في العسكر دار الحرب لخدمة
زوجها والعبد لخدمة مولاه ولا يقاتل فلا يعطى لهما من الغنيمة شي

وكذلك الرجل اذا دخل للتجارة في العسكر فلا يسهم له بشيء اذا لم يقاتل فاذا قاتل كما تقاتل
الغزاة فانه يسهم له كما يسهم لهم وكذلك الرجل يواجر نفسه للخدمة من انسان
فلا يسهم له من الغنيمة شيء كالعبد الا اذا قاتل مع الغزاة فحينئذ يسهم له كما يسهم
لهم وبطلت اجرته على المستاجر في مدة القتال مع العدو وغير هولاء من الرجال
الاحرار البالغين العاقلين اذا دخلوا دار الحرب للقتال مع اعداء الله سبحانه وتعالى
يسهم لهم سهامهم من الغنيمة بعد ما رفع الخمس ان كان راجلا يسهم له واحد وان كان
دخل فارسا يسهم له بسهمين سهم له وسهم لفرسه في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يسهم له بثلاثة اسهم سهم له وسهمان لفرسه ولا يسهم
الا لفرس واحد في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال يسهم
لفرسين فيعطى خمسة اسهم سهم له واربعة اسهم لفرسيه ولا يسهم لاكثر منهما وكلهم
جميعا يستوي من الغانمين الضعيف والقوي والمريض والصحيح والذي قاتل والذي
لم يقاتل فهولا كلهم في ضرب السهام واحد ويستوي ايضا العربي والهجين النجيب والبرذون
وغيرهما مما يقع عليه اسم الخيل فاما من كان له بعير او بغل او حمار فهو والراجل سوا
وانما يعتبر الفرسان والرجالة حال دخولهم دار الحرب فكل من دخل دار الحرب فارسا
يسهم له بسهم الفرسان وان نفق فرسه بعد ذلك او جرح او اخذه العدو او خرج
فقاتل راجلا الا اذا باع فرسه او وهبه لرجل او اجره او اعاره سقط سهم فرسه
ولو اشترى مكانه اخر اسهم له سهم فارس ولو دخل دار الحرب راجلا اسهم له سهم
الرجالة وان اشترى بعد دخوله دار الحرب فرسا فقاتل فارسا وعلى الامام ان يعرض
العسكر اذا اراد دخول دار الحرب ويكتب اسم كل واحد منهم ان كان راجلا
يكتب اسمه راجلا وان كان فارسا يكتب اسمه فارسا وانما يعتبر ذلك حال دخولهم
دار الحرب ولا يعتبر حالهم بعد ذلك ولذلك لو قاتلوا في السفن في البحر ولم يحتاجوا
الى الخيل فانه يضرب لراجلهم سهم الرجالة ولفارسهم سهم الفرسان على ما اختلفوا في مقداره
قال ومن مات في دار الحرب من الغانمين فانه ينظر ان مات بعد ما نفل الامام
له شيئا من الغنيمة تحريضا على القتال او بعد ما فتح الامام دار الحرب واجرى
فيها حكما من احكام الاسلام وجعلها دار اسلام او بعد ما قسم الامام الغنيمة
بينهم او بعد ما احرزوها بدار الاسلام او بعد ما باع الامام الغنيمة في دار الاسلام
او في دار الحرب ليقسم الثمن بينهم فاذا مات بعد ما وجد واحد من هذه الاشيا
التي ذكرناها صار نصيبه موروثا عنه لورثته واذا مات قبل وجود واحد من هذه
الاشيا بعد اصابة الغنيمة فلا يكون نصيبه موروثا عنه ولو لحقهم المدد من الغزاة
بعد ما غنم الاولون هل يشاركونهم ام لا ففي المواضع التي اذا مات واحد من الاولين
لا يكون نصيبه موروثا عنه فالمدد يشاركونهم في الغنيمة ويكون المدد والاولون

فيه

ما قاتلوا في الحرب في السفن وليس معهم فرس كيف يسهم

بيع الغنيمة في دار الحرب

فيه شرعا سوا وفي المواضع التي لو مات فيها واحد من الاولين يكون نصيبه
موروثا عنه فالمدد لا يشاركونهم في الغنيمة وهذا كله عند علمائنا رحمهم الله تعالى
وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه يصير ملكا بالاصابة والاخذ حتى لو اخذ احد منهم
لو مات بعد الاصابة يكون نصيبه موروثا عنه واذا لحقهم المدد بعد الاصابة
والاخذ فلا يشاركونهم فيها قال ولا ينبغي للامام ان يستعين باهل الذمة
على القتال مع اهل الحرب لانه لا يومن غدرهم بالمسلمين الا ان يكون الاسلام
والمسلمون هم الغالبون فلا باس بان يستعين بهم حينئذ واذا فعل ذلك يرضخ
لهم ولا يعطيهم سهما كاملا من الغنيمة قال ولا ينبغي للامام ان يقسم الغنيمة
في دار الحرب حتى يخرجها الى دار الاسلام لان الملك عندنا انما يثبت بالاحراز
بدار الاسلام وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه لا باس به لان الملك عنده يثبت
بمجرد الاصابة ولو قسم في دار الحرب جاز عندنا لانه قضى في مختلف فيه قال
وما غنمه المسلمون من الارضين كان للامام ان يقسمها بينهم كما تقسم الغنايم الامام
اذا فتح ارضا من ارض الحرب فهو فيها بالخيار والراي فيها الى الامام يفعل ما هو
خير للمسلمين ان شا رفع الخمس من رجالهم ونسائهم وذراريهم واموالهم
واراضيهم وقسم اربعة اخماس الكل بين الذين افتتحوها وغنموها واذا قسم
جعل الاراضي عشرية الا اذا رضخ منها لاهل الذمة شيا وضع عليهم الخراج
وان شا قتل رجالهم ورفع من نسائهم وذراريهم واموالهم واراضيهم الخمس
وقسم اربعة اخماسها بين الغانمين هذا اذا لم يسلم رجالهم واما اذا اسلموا فقد
سقط عنهم القتل ولا سقط عنهم الاسترقاق والاسر لانهم اسلموا بعد
الظهور والقهر والغلبة وان شا قسم الكل وترك الاراضي وجعلها لمصلحة
الوقف على المقاتلة ابدا وان شا نقل اليها قوما اخرين من اهل الذمة وجعلها
خراجية خراج مقاسمة وخراج مقاطعة فيصرف خراجها الى المقاتلة وان شا
من عليهم وجعلهم احرارا وترك لهم اموالهم واراضيهم في ايديهم ملكا لهم
ويضع على اعناقهم الجزية وعلى اراضيهم الخراج وان اسلموا سقطت عنهم جزية
الرووس ولا سقط عنهم خراج الارض وكذلك هذا في الذمي لو باع ارضه من مسلم
فهي خراجية على حالها بالاجماع واما الارض العشرية فاذا اشتراها ذمي من مسلم
فانها تصير خراجية في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى
يوضع عليها عشران وفي قول محمد رحمه الله تعالى عشر واحد كما كان ولو اسلم عليها
او باعها من مسلم عادت الى العشر الواحد في قول ابي يوسف رحمه الله تعالى وفي قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
لا تعود ولو ان تغلبيا له ارض فضوعف عليها العشر ثم اسلم التغلبي فانه يوخذ
منه العشر مضاعفا كما كان ولا يتبدل لان العشر المضاعف بمنزلة الخراج الاترى

القسم للامام في دار الحرب يكون قضا

انه يصرف الى مصارف الخراج والخراج لا يتبدل بالملك كذلك العشر المضاعف ولو ان تغلبيا
اشترى من مسلم ارض العشر ضوعف عليه العشر في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله
تعالى عنهما ويعود المضاعفة لو اسلم التغلبي او باعها من مسلم فالمضاعفة على حالها في قول
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لان العشر المضاعف بمنزلة الخراج وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى
عادت الى العشر الواحد وعند محمد رحمه الله تعالى فيها عشر واحد وان ملكها التغلبي لان العشر
عنده لا يتبدل والله سبحانه وتعالى اعلم

كتاب النكاح

قال الشيخ ابو جعفر رحمه الله تعالى لا يجوز النكاح الا بولي وشهود احرار مسلمين عاقلين بالغين
النكاح لا يجوز الا ببينة تحضر اليه وهو حضور الشاهدين عند العقد واما
سائر العقود فتنعقد بغير شهود ولكن الاشهاد عليها مستحب لقوله تعالى
واستشهدوا شهيدين من رجالكم وكذلك الاشهاد على الرجعة مستحب وليس
بواجب ثم الاصل ان كل من صلح ان يكون وليا في النكاح بولاية نفسه
صلح ان يكون شاهدا في النكاح ومن لا فلا اذا عرفنا هذا فنقول ان النكاح
ينعقد بشهادة الفاسقين لان الفاسق يصلح ان يكون وليا في النكاح بولاية نفسه
لانه يزوج امته بالاتفاق ويزوج عبده ويزوج ابنته ويتزوج بنفسه وكذلك
المحدود في القذف والاعمى والمقعد والاخرس كل هؤلاء ينعقد النكاح بشهادتهم
وكذلك لو تزوج امراة بشهادة ابنيه او بشهادة ابنيها فانه يجوز لان النكاح له حكمان
حكم الانعقاد وحكم الاظهار فاما حكم الانعقاد فقد ذكرنا واما حكم الاظهار
فانما يكون عند التجاحد فلا يقبل في اظهاره الا ما يقبل في سائر الاحكام ولا ينعقد
النكاح بشهادة العبيد والصبيان والمجانين لانه لا ولاية لهم في الانكاح وكذلك
لا ينعقد بشهادة المكاتب وان كان له ان يزوج امته لانه انما يزوج الامة
بولاية مستفادة من جهة المولى لا بولاية نفسه وكذلك لا ينعقد النكاح بشهادة
الكافرين اذا كان العاقدان مسلمين وهما الزوج والزوجة واما اذا كان الزوج
مسلما والمراة ذمية فان النكاح ينعقد بشهادة الذميين سواء كانا موافقين لها
في الملة او كانا مخالفين لها في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما وفي قول
محمد رحمه الله تعالى لا يجوز ولا ينعقد ولو وقع التجاحد بين الزوجين فشهد
رجلان من اهل الذمة والمراة ذمية فان كانت المراة مدعية والزوج ينكر فلا
تقبل شهادتهما عليه بالاجماع لان شهادة الذمي على المسلم لا تقبل وان كان الرجل
مدعيا والمراة تنكر فشهادتهما جائزة سواء قالا كان معنا عند العقد رجلان
مسلمان او لم يقولا في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما وفي قول محمد
رحمه الله تعالى اذا قالا كان معنا عند العقد رجلان مسلمان سواهما تقبل
وان لم يقولا لا تقبل هذا اذا كانا وقت الاداء كافرين ولو كانا عند
التحمل كافرين ووقت الاداء مسلمين فعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما

شهادتهما

شهادتهما مقبولة على كل حال وعلى قول محمد رحمه الله تعالى ان قالا كان معنا عند العقد معنا
مسلمان غيرنا تقبل وان لم يقولا ذلك لا تقبل ابدا كان جاحدا او مدعيا ولو ان رجلا
زوج ابنته من رجل بشهادة ابنيه وهما اخوا المراة جاز النكاح فبعد ذلك
ان وقع التجاحد في هذا عند الحاكم فان كان الاب مع الجاحد منهما تقبل
شهادتهما سواء وقعت الشهادة للاخت او على الاخت بالاجماع وان كان
الاب مع المدعي منهما لا تقبل عند ابي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله
تقبل ابو يوسف رحمه الله تعالى اعتبر الدعوى والانكار فقال ان كان الاب
مع المنكر فالشهادة وقعت على الاب فتقبل وان كان مع المدعي لا تقبل لانها وقعت
للاب ومحمد رحمه الله تعالى اعتبر المنفعة فان كان للاب فيه منفعة لا تقبل
سواء كان مدعيا او جاحدا وان لم تكن فيه منفعة للاب تقبل وههنا لا منفعة
للاب مع هذا العقد فتقبل وكذلك هذا الاختلاف في رجل قال لعبده ان كلمك
زيد فانت حر فشهد ابنا زيد ان اباهما كلمه والمولى ينكر فان شهادتهما تقبل
في قول محمد رحمه الله تعالى سواء كان يدعي الكلام او لا يدعي لانه لا منفعة له في الكلام وعند
ابي يوسف رحمه الله تعالى ان كان يدعي الكلام لا تقبل وان كان لا يدعي الكلام تقبل
وكذلك هذا الاختلاف فيمن تولى عقد النكاح لغيره ثم شهد ابنا الوكيل على العقد
ان كانت حقوق العقد لا ترجع الى العاقد تقبل سواء ادعى او لم يدع عند محمد رحمه الله تعالى
وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى ان كان يدعي لا تقبل وان كان ينكر تقبل قال وولي المراة
في تزويجها ابوها اولى الاولياء ثم الجد اب الاب وكذلك الاجداد وان علوا ثم الاخ
لاب وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب وكذلك اولادهم على هذا الترتيب
ثم العم لاب وام ثم العم لاب وكذلك اولادهم ثم عم الاب لاب وام ثم عم الاب لاب وكذلك
اولادهم ثم عم الجد لاب وام ثم عم الجد لاب وكذلك اولادهم فان لم يكن واحد ممن ذكرنا فالمولى
العتاقة الرجل والمراة فيه سواء ثم ذوو الارحام الاقرب فالاقرب ثم مولى الموالاة كما ذكرنا
في الميراث وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما وفي قول محمد رحمه الله
ليس لذوي الارحام ولاية النكاح قال فان لم يكن واحد ممن ذكرنا فالقاضي ومن نصبه
القاضي لان القاضي ولي من لا ولي له وانما يحتاج الى الولي في الصغير والصغيرة
والمجنون والمجنونة واما اذا زال الصغر فقد زالت الولاية عندنا وعند الشافعي
رضي الله تعالى عنه تزول الولاية في الغلام ولا تزول في البنت اذا كانت بكرا [illegible]
على النكاح والولي عنده الاب والجد دون غيرهما والاصل ان الشخص انما يكون
وليا اذا كان من اهل الميراث وهو عاقل بالغ حتى لا تثبت للمجنون والصبي
ولاية وكذلك الكافر لا ولاية له على المسلم اصلا لانه لا ميراث بينهما والمسلم
لا ولاية له على الكافر ايضا لانه لا يرث منه وكذلك العبد لا ولاية له لانه لا يرث من احد
واذا اجتمع في الصغير والصغيرة وليان وهما في الدرجة سواء فزوج احدهما جاز
اجازه الاخر او فسخ بخلاف الجارية بين اثنين زوجها احدهما لا يجوز الا باجازة الاخر

ان كلمك ابنا زيد فانت حر فشهدا ان اباهما كلمه والمولى ينكر

شهد ابنا الوكيل على العقد

زوج احدهما لم يجز للجارية بغير اذن الاخر

الاخر فان زوج كل واحد من الوليين رجلا على حدة فالاول يجوز ولا يجوز الاخر وان كانا
جميعا في ساعة واحدة فانه لا يجوز كلاهما ولا واحد منهما وان كان احدهما قبل الاخر الا انه
لا يدرى السابق من الاخر فكذلك ايضا لا يجوز واحدهما ولا كلاهما لانه لو جاز جاز بالتحري
والتحري في الفروج حرام هذا اذا كان الوليان في درجة واحدة فان كان احدهما اقرب
من الاخر فانه يجوز نكاح الاقرب ولا يجوز نكاح الابعد اذا وقع قبل عقد
الاقرب وان وقعا معا فانه لا يجوز كلاهما وكذلك اذا كان لا يدرى السابق من اللاحق
لان الاقرب والابعد في الدرجة صارا سواء لان للاقرب قرب قرابة وللابعد
قرب تدبير وبعد قرابة فصارا سواء ثم تكلموا في الغيبة المنقطعة روي عن ابي يوسف
رحمه الله تعالى انه قال مسيرة شهر فصاعدا وما دونه ليست بغيبة منقطعة وعن محمد
رحمه الله تعالى روايتان في رواية قال من الكوفة الى الري وهي خمسة وعشرون مرحلة
وفي رواية من بغداد الى الري وهي عشرون مرحلة وهكذا روى ابن سماعة عن ابي يوسف
رحمه الله تعالى رواه الطحاوي عنه في مختصره وقال بعضهم الغيبة المنقطعة هي مسيرة
سفر وقال بعضهم من جابلسا الى جابلقا وهما مدينتان احدهما بالمشرق والاخرى
بالمغرب وهذا معنى قول زفر رحمه الله تعالى اذا كان في موضع لا تختلف اليه القوافل فهي
غيبة منقطعة ووفق الفقيه ابو جعفر الهندواني رحمه الله تعالى فقال اذا كانت
مسيرة شهر فهي غيبة منقطعة سواء اختلفت اليه القوافل او لم تختلف وان كان
اكثر من مسيرة السفر اقل من مسيرة شهر فانه ينظر ان كانت القوافل تختلف اليه
فهي غير منقطعة وان كانت لا تختلف اليه القوافل فهي منقطعة وقال ابو بكر
محمد بن الفضل امام بخارى اذا كان الولي في موضع يفوت للصغيرة خاطب كفو قبل
استطلاع رايه فهي غيبة منقطعة وان كان لا يفوتها ذلك قبل استطلاع رايه
فهي غيبة غير منقطعة وهذا اقرب الى الصواب لانه اعتبر في ذلك الضرر
بالصغيرة واثبات الولاية في الاصل لنفي الضرر بالصغيرة واثبات الولاية
الاخرى ان الولي اذا امتنع عن تزويج الصغيرة وقد وجد لها خاطب كفو
كان للقاضي ان يزوجها لانه عضلها وفي ذلك اضرار بها ثم اذا كان مزوج
الصغير والصغيرة هو الاب والجد فلا خيار لهما اذا بلغا وان كان المزوج غير
الاب والجد من الاولياء فان لهما الخيار اذا بلغا في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله
عنهما وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى ليس لهما الخيار ثم على قولهما لما ثبت
لهما الخيار فان اختار النكاح فهما على النكاح وان اختار الفرقة وقعت
الفرقة اذا قضى القاضي بالفرقة فان كان قبل الدخول بها فلا مهر
لها سواء كان الخيار للزوج او للمرأة وان كان بعد الدخول فلا يسقط
شيء من المهر ثم الخيارات ثلاثة خيار الادراك وخيار العتق وخيار
المخيرة فخيار الادراك يبطل بالسكوت اذا كانت بكرا وان كانت ثيبا فلا يبطل
الخيار وكذلك اذا كان الخيار للزوج فلا يبطل الا بصريح الابطال او يجي منه دليل

على الابطال

على ابطال الخيار كما اذا اشتغل بشيء آخر او اعرض عن الاختيار بوجه ولا تقع
الفرقة الا بقضاء القاضي وعلم النكاح شرط وعلم الخيار ليس بشرط واما
المعتقة فلا يبطل بالسكوت ويمتد الى آخر المجلس وتقع الفرقة بلفظ الاختيار
ولا يحتاج الى قضاء القاضي وكذلك هذا في خيار المخيرة انه لا يحتاج الى قضاء
القاضي ويمتد الى آخر المجلس ويتعلق بعلم الخيار لها ولو اعتق امته او
ثم زوجها وهي صغيرة ثم ادركت فلها خيار الادراك ولو وقع النكاح وهي امة صغيرة
فاعتقت ثبت لها الخيار بعد البلوغ فاذا ادركت فلها خيار الاعتاق دون خيار الادراك
لان العقد وقع حالة الرق ولو كانت المرأة مجنونة ولها اب وابن فولاية النكاح الى الابن
عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى الولاية للاب ولا ولاية
للابن لان الابن جزؤها ومن اجزائها والمذهب عند محمد رحمه الله تعالى انه لا ولاية لها على نفسها
فالجزء اولى والاولى الاعضال ان يامر الابن الاب بالنكاح حتى يجوز بلا خلاف

باب الكفاءة

قال وقريش
اكفاء بعضهم لبعض والقياس ان لا تكون الكفاءة معتبرة في النكاح كما في سائر العقود
الا انا شرطنا الكفاءة بالخبر روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال الا لا يزوج
النساء الا الاولياء ولا يزوجن الا من الاكفاء ولا مهر اقل من عشرة دراهم وروي
عن عمر رضي الله تعالى عنه انه قال لامنعن النساء فروجهن الا من الاكفاء وانما تعتبر الكفاءة
لحق النساء لا لحق الرجال فان الشريف ان تزوج بالوضيعة فانه يجوز وليس للاولياء
حق الاعتراض ولو ان الشريفة تزوجت بالوضيع فانه لا يكون كفوا لها وللاولياء
حق الاعتراض للتعيير وقريش بعضهم اكفاء لبعض وان كانوا من قبايل مختلفة
بعد ان شملهم اسم قريش والعرب بعضهم اكفاء لبعض ولا يكون العجم كفوا للعرب
لقريش والعجم من كان له ابوان او ثلاثة في الاسلام بعضهم اكفاء لبعض ولا يكونون
اكفاء للعرب والذي اسلم بنفسه لا يكون كفوا للتي لها ابوان او ثلاثة فصاعدا
في الاسلام ويكون كفوا للمثل هذا اذا كان في موضع قد تباعد عهد الاسلام
وطال واما اذا كان العهد قريبا من حيث لا يعير ولا يكون ذلك عيبا فانه يكون
كفوا وكذلك المعتق لا يكون كفوا للحرة الاصلية ويكون كفوا للمثله ولا لامرأة
اشرف القوم لا يكون كفوا لها والمولى الوضيع لان الولاء بمنزلة النسب حتى ان
بني هاشم اذا زوجت نفسها من مولى العرب لا يكون كفوا وكان لمعتقها حق التعرض
وكذلك الفاسق لا يكون كفوا للمرأة من اهل بيت صالح هكذا روي عن ابي يوسف
وروي عن محمد رحمه الله تعالى انه قال هذا اذا كان فسقا يختفى به واما اذا كان فسقا لا يختفى به
يهاب منه ولا يعدونه عيبا كما لو كان فتانا سفاكا للدماء فقد يكون كفوا
وكذلك الكفاءة من جهة الحرفة فالحرف التي تقارب بعضها لبعض يكون كفوا
كالبزاز والصايغ والعطار وما تباعد بعضها عن بعض لا يكون كفوا كالحجام
والكناس والدباغ والحايك مهوكة كلهم بعضهم اكفاء لبعض ولا يكونون

الكفا السابر الحرف والكفاءة من جهة المال معتبرة لانا اعتبرنا الكفاءة فيما ليس
من العقد في شيء فلان تعتبر فيما يتعلق العقد به اولى وهو المهر حتى ان الفقير
لا يكون كفوا للغنية وقال بعضهم اذا كان مالها يساوي ماله يكون كفوا والاولا
وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال اذا كان يقدر على مهر مثلها ونفقتها
يكون كفوا وان كان لا يساوي ماله مالها وهو قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى
وقال بعضهم اذا كان الرجل ذا جاه كالسلطان والعالم فانه يكون كفوا وان كان
لا يملك من المال الا قدر النفقة **قال** واذا تزوجت المراة البالغة الصحيحة العقل بغير
اذن وليها فالنكاح جايز الا انه ينظر ان كان الزوج كفوا ولم يقصر عن مهر مثلها
فلا يكون للاولياء حق التعرض وان كان الزوج كفوا ولكن قصر عن مهر مثلها فللاولياء
حق التعرض اما ان يبلغ الى تمام مهر مثلها او يفرق بينهما فان فرق القاضي بينهما
فانه ينظر ان كان بعد الدخول بها فلها المهر الذي سمي لها وان كان قبل الدخول بها
فلا شيء عليه لها لان الفرقة جاءت من قبلها وهذا قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ليس للاولياء حق التعرض وان كان الرجل غير كفو
فللاولياء حق الفسخ بالاجماع وانما يجوز العقد في قول ابي حنيفة وابي يوسف في ظاهر
الرواية وفي رواية اخرى عن ابي يوسف رحمه الله تعالى رواها الطحاوي عنه قال ان كان
غير كفو يفسخ القاضي العقد بينهما ويجعل اصله غير جايز وان كان كفوا
يامر الولي بالاجازة فان اجاز جاز باجازته وان ابى يقضي القاضي عليه بالعضل
ويجيز العقد بنفسه وفي قول محمد رحمه الله تعالى في ظاهر الرواية العقد موقوف
على اجازة الولي فان اجاز جاز وان رده رفع الى القاضي حتى يجيزه ان كان
كفوا لها وفي رواية الطحاوي ان اجازه جاز وان رده بطل فان كان الزوج
كفوا لها استانف القاضي العقد عليه وابطل العقد المتقدم وقول محمد في
التبليغ الى مهر مثلها مثل قول ابي يوسف رحمه الله تعالى وانما يتصور هذه المسئلة
ذكرها في كتاب الاكراه وهو ان السلطان اذا اكره الولي والمراة على النكاح بدون
مهر مثلها فالعقد صحيح جايز ولكن لها الخيار وحق الفسخ فان رضيت المراة
بالنكاح وبالمهر والولي لا يرضى بترك المهر فعلى قول ابي حنيفة للولي حق
الفسخ لاجل التبليغ وعلى قولهما ليس له ذلك **قال** ولا ينبغي للرجل ان يزوج
ابنته البكر البالغة الصحيحة العقل حتى يستاذنها الاصل ان سكوت
البكر لاستيمار الولي وكالة ولعقده اجازة هذا اذا لم يكن ولي اقرب
منه واما اذا كان لها ولي اقرب منه فلا يكون ذلك الا بالنطق
لان الابعد مع الاقرب بمنزلة الاجنبي هذا اذا بين من يخطبها
فسكتت يكون رضا واما اذا لم يبين من يخطبها فالسكوت لا يكون
رضا لان الاستيمار لم يكن صحيحا هكذا روي عن محمد رحمه الله تعالى
واما اذا كانت ثيبا فسكوتها لا يكون رضا هذا اذا زالت بكارتها

قال في الذخيرة اذا حطت عن مهر مثلها بما لا يتغابن الناس فيه كان للاولياء حق الاعتراض ويخير الزوج بين ان يكمل لها مهر مثلها وبين ان يفرق القاضي بينهما وعلى قولهما حطها صحيح وليس للاولياء حق الاعتراض وكذلك ينبغي ان لا يكون للقاضي حق الاعتراض على قولهما ومنهم من قال لا بل هذا قولهما لان مسايل هذا الكتاب مبني على قولها لان محمد ابي حنيفة الجرجاني فكيف يبني على قوله تعدد الاحكام انتهى

اذا زاد في المهر

بالزوج

اذا تزوج الثيب بنكاح او وطئت لانه زوج
عند ابي حنيفة وفي الاثر زوج
كالثيب وفي الثيب

ثم بالزوج بعقد جايز او فاسد او شبهة عقد وجب لها المهر بذلك الوطء
واما اذا كانت موطوءة او مدبرة بالدم فانها تزوج كما تزوج الابكار
وان زالت البكارة بالزنا ثم اذا جعلنا السكوت رضا واختلف الزوج
والمراة فقال الزوج بلغك الخبر فسكتت وقالت المراة لا بل رددت القياس
ان يكون القول قول الزوج وهو قول زفر رحمه الله لانه يدعي الاصل وهو
السكوت وفي الاستحسان القول قول المراة لانها تنكر جواز العقد
في الحقيقة واذا جعلنا القول قولها فلا يمين عليها في قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه وفي قولهما تحلف فان حلفت برئت وان نكلت لزمها
النكاح **قال** واذا زوج الرجل ابنته من رجل بدون صداق مثلها
ان كان ذلك بما يتغابن الناس في مثله جاز العقد بالاجماع وان كان بما لا يتغابن
الناس في مثله قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه العقد جايز والامهار جايز
وكذلك لو وكل رجل رجلا بان يزوجه امراة فزوج منه امراة باكثر من صداق
مثلها فانه يجوز او امراة وكلت رجلا بان يزوجها من رجل فزوجها بدون
صداق مثلها فانه يجوز وكذلك لو وكل رجلا بان يزوجه امراة فزوجه امراة
غير كفو فانه يجوز ذكر ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه في الجامع الصغير ولو ان
من قبل لغيره اسمح بان ازوجه امراة فزوجته امة لغيره يجوز وكذلك
لو ان امراة وكلت رجلا بان يزوجها من رجل فزوجها من غير كفو يجوز
وجعل ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه هذا بمنزلة الوكيل بالبيع وعندهما
الاب او الوكيل اذا زوجها بدون صداق مثلها مقدار ما لا يتغابن الناس في مثله
او زوج ابنه امراة باكثر من صداق مثلها فان العقد لا يجوز واذا وكل
رجل رجلا بان يزوجه امراة فزوج منه امراة ممن لا يجوز نكاحها ان الوكيل
كالاخت والام فانه لا يجوز وكذلك لو ان امراة وكلت رجلا بان يزوجها من رجل
فزوجها الوكيل ممن لا تقبل شهادته له فانه لا يجوز عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وعندهما يجوز ولو كانت البنت صغيرة فزوجها منه لا يجوز بالاجماع ولو كان
مزوج الصغير والصغيرة غير الاب والجد من الاولياء فانه لا يجوز الا ان يكون
النقصان والزيادة مقدار ما يتغابن الناس فيه في مثله بالاجماع واذا زوج
الصغير والصغيرة ابوهما او جدهما فلا خيار لهما اذا بلغا ولو كان المزوج غير
الاب والجد ففي قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما لهما الخيار اذا ادركا وفي قول
ابي يوسف رحمه الله تعالى ليس لهما الخيار ولو كان مزوج الصغير والصغيرة القاضي
فلهما الخيار اذا ادركا هكذا ذكر في ظاهر الرواية وروى هشام عن خالد بن صبيح
عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه لا خيار لهما بمنزلة الاب والجد والوصي لا ولاية
له في النكاح بحق الوصية الا اذا كان وليا ووصيا معا **قال** ومن زوج

والمهر

ابيدًا

ام اخت

رجلا امرأة بغير اذنه فبلغه الخبر فاجاز ذلك جاز العقد عندنا ويتوقف
على الاجازة اذا كان له مجيز حالة العقد وان لم يكن له مجيز حالة العقد فانه لا يتوقف
وشطر العقد يتوقف على القبول في المجلس ولا يتوقف على ما وراء المجلس فاذا عرفنا
هذا فنقول الرجل اذا قال اشهدوا انى قد تزوجت فلانة وفلانة غائبة
فبلغها فاجازت النكاح او قالت المرأة اشهدوا انى زوجت نفسى من فلان فبلغه
فاجاز او فضولى قال زوجت فلانة من فلان وهما غائبان فبلغهما فاجازا
فانه لا يجوز في قول ابى حنيفة ومحمد رضى الله تعالى عنهما وفي قول ابى يوسف رحمه الله تعالى
يتوقف على الاجازة واجمعوا انه لو قبل عن الغائب قابل فانه يتوقف على اجازتها ولو قال
اعتقت عبدى على الف درهم والعبد غائب او قال خالعت امرأتى على الف والمرأة غائبة
فانه يتوقف على اجازتهما بالاجماع وهذه حجة ابى يوسف رحمه الله تعالى عليهما
وفي البيع اتفاق انه لا يتوقف اذا قال الرجل بعت عبدى من فلان بالف ولم يقبل
عن المشترى احد او قال اشتريت عبد فلان بكذا ولم يقبل عن البائع احد او قال
بعت عبد فلان من فلان ولم يقبل عنهما احد فانه لا يتوقف بالاتفاق وهذه
حجة ابى حنيفة ومحمد رضى الله تعالى عنهما على ابى يوسف رحمه الله تعالى والواحد يصلح
ان يكون وليا في النكاح من الجانبين كما اذا زوج بنت اخيه من ابن اخيه ويصلح
ان يكون وكيلا من الجانبين ايضا كرجل وكل رجلا بان يزوجه امرأة ووكلت
المرأة ذلك الرجل بان يزوجها منه فقال الوكيل اشهدوا انى زوجت فلانة
من فلان فانه ينعقد العقد ولا يصلح ان يكون الواحد وكيلا في البيع من الجانبين
لان في البيع حقوق العقد ترجع الى العاقد ويحتاج الى التسليم والواحد لا يكون
مسلما ومتسلما الا في الاب فانه اذا اشترى مال ابنه لنفسه او باع ماله
من ابنه الصغير بمثل قيمته او بزيادة او بنقصان بمقدار ما يتغابن الناس فيه
فانه يجوز استحسانا على ما ذكرنا في موضعه قال وجائز للرجل ان يزوج امته
وان كانت كارهة لذلك الاصل في هذا ان كل من لا يجوز تصرفه بولاية نفسه
فولاية نكاحه الى غيره ثم العبد والامة لا يجوز تصرفهما في المال الا باذن
المولى فولاية نكاحهما الى المولى وله ان يزوج امته على كره منها صغيرة او كبيرة
بالاجماع واما في العبد فان كان صغيرا فكذلك وان كان كبيرا فكذلك عندنا
في ظاهر الرواية وروى عن ابى يوسف رحمه الله تعالى انه قال لا يجوز الا برضا
العبد وهو قول الشافعى رضى الله تعالى عنه ولو زوج عبده من امته فانه يجوز
وان كان بكره منهما ولا يجب المهر لانه لو وجب وجب له على نفسه ولا يجوز ان يجب
له على نفسه شئ وقال بعضهم يجب ويسقط ولو اعتقهما جميعا فالعبد لا خيار
له والامة لها الخيار على ما ذكرنا هذا اذا عقد المولى عليها او عقدت هى

باذن مولاها

شطر العقد يتوقف على القبول في المجلس

اعتقت عبدى على الف او خالعت امرأتى على كذا وهما غائبان

بعت عبدى من فلان ... او قال اشتريت عبد فلان ولم يقبل عن البائع احد

لا يصلح ان يكون الواحد وكيلا في البيع من الجانبين

مولاها واما اذا زوجت الامة نفسها من رجل بغير اذن المولى يتوقف على اجازة
المولى فان اجاز جاز والمهر للمولى اعتقها المولى بعد ذلك او لم يعتقها والدخول
حصل بعد العتاق او قبله لان المهر وجب عند جواز العقد وعند الاجازة
كان الملك للمولى فان لم يجز العقد حتى اعتقها جاز العقد لان التوقف كان
لحق المولى وبالعتق زال حقه ولا خيار لها لان النكاح نفذ بعد الحرية الا انه
ينظر ان لم يكن الزوج دخل بها فالمهر لها وان كان قد دخل بها قبل العتق فالمهر
للمولى والقياس ان يجب لها مهر آخر لانه يجب مهر بدخول في نكاح فاسد ويجب
مهر آخر بجواز العقد ولكن في الاستحسان يجب مهر واحد لا غير لان الجواز استند
الى وقت العقد هذا اذا كانت كبيرة واما اذا كانت صغيرة فاعتقها فانه لا ينفذ
العقد ويبطل على قول زفر رحمه الله تعالى وعندنا يتوقف على اجازة المولى ان لم يكن
لها عصبة سواه وان كان لها عصبة غير المولى فان اجاز العقد جاز واذا ادركت
بعد ذلك فلها خيار الادراك لان العقد نفذ عليها في حالة الصغر وهي حرة الا اذا كان
يجيز العقد ابوها او جدها فلا خيار لها ولو لم يجز ولم يعتق حتى مات فانه ينظر
ان حل بضعها للوارث توقف على اجازة الوارث كما اذا كانت من موطوءة الاب او محرمة
على الوارث بالرضاع ونحوه فان اجاز جاز العقد وان ابطل بطل العقد ولو كان لو باعها
المولى قبل الاجازة فان حل بضعها للمشترى بطل العقد وان لم يحل بضعها للمشترى
توقف على اجازته هذا في الامة واما في العبد ففي الاحوال كلها يتوقف على اجازة
الوارث او المشترى لان البضع لا يحل منه وهذا عند علمائنا الثلاثة وقال زفر
رحمه الله تعالى لما مات بطل وكذلك اذا باع او اعتق لان العقد توقف على اجازة
المولى وقد زال حقه بالموت والبيع فلا يجوز باجازة غيره هذا الذي
ذكرنا في العبد والامة والمدبر وام الولد وولد ام الولد فاما المكاتب والمكاتبة
فليس للمولى ان يكرههما على النكاح ولا يجوز العقد على المكاتب والمكاتبة الا برضا
المولى ورضاهما جميعا فان لم يجتمعا لم يجز ولو انها زوجت نفسها بغير اذن المولى
توقف على اجازة المولى فاذا اعتقها نفذ العقد بالعتاق ولا خيار لها وكذلك
اذا ادت فعتقت وان عجزت ان كان البضع يحل للمولى بطل العقد وان كان لا يحل
كما لو كانت اخته من الرضاعة او كانت مجوسية توقف على اجازته ولو ان المولى
هو الذي عقد عليها بغير رضاها توقف على اجازتها وان اذنت فعتقت او اعتقها
المولى توقف على اجازتها ان كانت كبيرة وان كانت صغيرة توقف على اجازة المولى
عندنا اذا لم يكن لها عصبة غير المولى وتثبت لها خيار الادراك اذا ادركت ولو لم
تعتق حتى عجزت بطل العقد اذا كان بضعها يحل للمولى وان كان بضعها لا يحل للمولى

المولى

بطل العقد وان لم يحل بضعها للوارث

١٢ العقد

تعتق

فلا يجوز الا باجازته واذا انتسب الرجل الى قوم فزوجوه امراة ثم ظهر نسبه على خلاف
ما اظهره فان هذا لا يخلو من ثلاثة اوجه اما ان يكون اعلى من المظهر او ادون
من المظهر او مثل المظهر اما اذا كان اعلى من المظهر او مثل المظهر فلا خيار
لها لانه لا نقيصة فيه عليها ولا عار الا رواية عن الحسن بن زياد رحمه الله تعالى
لانها ما رضيت بالمظهر من ذات نفسه اذا كان المكتوم اعلى من المظهر فلها الخيار لانها انما رضيت بالمظهر
لا بالاعلى لان الاعلى لا يحتمل عنها مثل ما يحتمل المظهر كما لو اظهر انه عربي فاذا هو هاشمي
واما اذا كان ادون من المظهر فلها الخيار سواء كان نسبه المكتوم كفوا لها او ليس
بكفو لانها رضيت بشرط الزيادة وقد فاتت فيعدم رضاها هذا اذا كان الرجل
هو الذي فعل ذلك واما اذا فعلت المراة ذلك فانه لا خيار للزوج في هذا كله سوا
تبين انها حرة او امة **قال** ومن تزوج امراة على انها حرة فولدت منه ثم اقام
رجل البينة انها امته فان المولى بالخيار ان شا اجاز النكاح وان شا ابطله
ويغرم العقر والولد حر بالقيمة وانما يغرم قيمته يوم الخصومة ولو كان الولد
مات وقت الخصومة فانه لا يغرم قيمته لانه انما يغرم قيمته بالحبس ولم يوجد الحبس
لانه لا صنع له في موته ولو كان الابن ترك مالا فهو ميراث للاب ولا يغرم للمستحق شيا
لان الميراث ليس ببدل عن الميت وان كان الابن قتله رجل واخذ الاب الدية
فانه يغرم قيمته لان الدية بدل عنه والبدل يقوم مقام المبدل فصار كان الولد
حي وان كان رجل ضرب بطن الجارية فالقت جنينا ميتا يغرم الضارب الغرة
خمسماية ثم يغرم المستولد للمستحق ان كان الولد ذكرا نصف عشر قيمته وان كانت انثى
يغرم عشر قيمتها ولو كان المغرور عبدا فان الاولاد يكونون ارقا عند ابي حنيفة
وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما وعند محمد رحمه الله تعالى الاولاد احرار ويكونون ولد
المغرور ثم هذا لا يخلو اما ان يكون الغار اجنبيا او كانت هي التي غرته
فاما اذا كان الاجنبي غره كما اذا قال للزوج تزوج بها فانها حرة فانه يرجع
على الغار بقيمة الاولاد ولا يرجع بالعقر وكذلك لو لم يامره بالتزوج ولم يزوجه
منه فانه لا يرجع على المخبر بشي هذا اذا كان الغار اجنبيا واما اذا كان المولى
هو الذي غره فانه لا يضمن من قيمة الاولاد شيا لانه لو ضمن المولى كان له ان يرجع
عليه بما ضمن فلا فايدة في وجوب الضمان ولو كانت الامة هي التي غرته
فانه يرجع على الامة بعد العتاق اذا كان المولى لم يامره بذلك واما اذا كان
المولى امره بذلك يرجع عليه في الحال الا اذا كان مكاتبا او مكاتبة فانه يرجع
عليهما بعد العتاق وامر المولى بذلك لا يصح هذا اذا غره احد ولكن
ظن انها حرة فاذا هي امة فانه لا يرجع على احد بشي والاولاد ارقا لمولى الامة
قال ومن اعتق امة على ان تزوجه نفسها فان هذا يتعلق بقبولها

فاذا

رقبتها

فاذا قبلت عتقت والتزوج ليس بشرط لنزول العتق كما اذا قال انت حرة على الف درهم
او قال انت حرة على ان تعطيني الف درهم فانها اذا قبلت عتقت بخلاف ما اذا قال
ان اديت الي الف درهم فانت حرة لا تعتق بالقبول ما لم تؤد ثم اذا عتقت في مسئلتنا
فلا يخلو بعد ذلك اما ان تتزوج بالمولى او لا تتزوج فان تزوجت بالمولى جاز
فان سمى لها مهرا فلها المسمى وان لم يسم لها مهرا فلها مهر المثل عند ابي حنيفة
ومحمد رضي الله تعالى عنهما وعند ابي يوسف لا مهر لها وعتقها صداقها وعندهما
العتق لا يكون مهرا لانه ليس بمال وان لم تتزوج بالمولى فلا تجبر على ذلك لانها
حرة ملكت نفسها فلا تجبر على النكاح الا انه يجب عليها ان تسعى في قيمتها للمولى
عند علمائنا الثلاثة رضي الله تعالى عنهم وقال زفر رحمه الله تعالى لا سعاية عليها
واذا وجبت السعاية عليها فلها مهر مثلها بالاتفاق اما على قولهما فلا يشكل لان المستسعى
عندهما حر وعليه دين وكذلك على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لانها تسعى لحق
في الرقبة لا لفكاك الرقبة ولو تزوج امراة على عتق ابنها وذي رحم محرم منها
او على عتق عبد اجنبي او تزوج على ان تعتق هذا العبد وهو ذو رحم محرم منها او ليس
بذي رحم محرم منها فهو على وجهين اما ان يقول عنها او لا يقول عنها
اما اذا تزوجها على عتق ابنها او ذي رحم محرم منها او كان العبد اجنبيا فانه
يعتق بقبولها فاذا قبلت عتق العبد وثبت الولا من الزوج دونها ولها
مهر المثل ان لم يكن سمى لها مهرا وان كان سمى لها مهرا فلها المسمى لانه علق العتق
بقبولها النكاح فاذا قبلت وقع العتق والعتق لا يكون مهرا لانه ابطال ملك
هذا اذا لم يقل عنها واما اذا قال عنها فقبلت عتق العبد عنها وثبت الولا
منها وصار ذلك مهرا لها لانه ذكر ان يكون العتق عنها ولا يكون عنها الا بعد سبق
الملك فملكت اولا ثم عتق عنها كما اذا قال لاخر اعتق عبدك عني عن كفارة يميني
بالف درهم فاعتق فانه يجوز ويكون العتق عن الاخر هذا اذا تزوجها على عتق
العبد واما اذا تزوجها على ان يعتق هذا العبد فقبلت صح النكاح
ولا يعتق العبد عند قبولها لانه وعد ان يعتق فلا يعتق ما لم يعتق
فاذا اعتق ثبت الولا منه ولا يكون العتق عنها ولها مهر المثل ان لم يكن
المهر مسمى وان كان المهر مسمى يجب المسمى سوا كان العبد اجنبيا او ذا رحم
محرم منها هذا اذا اعتق كما وعد وان لم يعتق فلا تعتق عليه ذلك
الا انه ينظر ان لم يكن سمى لها مهرا فلها مهر المثل وان سمى لها مهرا والمسمى اكثر
من مهر مثلها او مثله فلها ذلك وان كان المسمى اقل من مهر مثلها فان كان
العبد اجنبيا فلها ذلك المسمى لا غير لانه شرط لها شرطا لا منفعة لها فيه
بخلاف الشرط لا يكون ضارا لها وان كان العبد ذا رحم محرم منها فانه يبلغ

الى تمام مهر مثلها لانها رضيت بدون مهر مثلها لمنفعة شرطها لها وهو عتق ذي الرحم
المحرم فاذا لم يف لها بشرطها فقد عدم رضاها فصار كالنقصان لها هذا
اذا لم ينقل عنها واما اذا تزوجها على ان يعتق هذا العبد عنها فقبلت
صح النكاح وصار العبد ملكا لها فان كان العبد ذا رحم محرم منها عتق عليها
لانها ملكت ذا رحم محرم منها فصار ذلك مهرا لها وان كان العبد اجنبيا
فيكون ملكا لها الا ان الزوج يكون وكيلا عنها في العتق فان اعتق قبل العزل
نفذ العتق عنها وان عزل عن ذلك صح العزل قال ويجوز للرجل الحر ان يتزوج
اربع نسوة ويجمع بينهن عقدا و فراشا سواء كن حرائر او بعضهن حرائر وبعضهن
اماء بعد ان حصل نكاح الاماء منهن قبل نكاح الحرة فاما اذا حصل بعد نكاح
الحرة او وقعا معا فانه لا يجوز نكاح الامة وهذا عندنا وقال بعض الناس يجوز
الجمع بين تسع نسوة وقال بعضهم يجوز الجمع بين ثماني عشرة نسوة وكلا القولين مهجور
هذا في الجمع من جهة النكاح واما الجمع من جهة ملك اليمين فانه يجوز وان كثرن
عقدا او وطيا دليله الحديث روي عن عمار بن ياسر رضي الله تعالى عنه قال ما حرم الله
من الحرائر الا وحرم مثلهن من الاماء الا رجل يجمع بينهن اي الجمع من جهة الملك دون النكاح
هذا في الحر واما في العبد فيجوز له ان يتزوج بامراتين ويجمع بينهما حرتين كانتا
او امتين ولا يجوز اكثر من ذلك واما من جهة الملك فليس للعبد ان يشتري الجارية للوطي
لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا يتسرى العبد ولا يسريه مولاه ولا يملك
العبد والمكاتب شيا الا الطلاق واذا تزوج امة وهو قادر على ان يتزوج حرة
جاز عندنا وعند الشافعي لا يجوز هذا اذا كانت الامة مسلمة او كتابية فاما
اذا كانت كافرة كعابدة الوثن والمجوسية لا يجوز نكاحها بالاجماع وللحرة الثلثان
من القسم وللامة الثلث والكتابية والمسلمة في القسم سواء والكل في النفقة
سواء لانهن في الحاجة سواء قال ومن طلق امراته طلاقا باينا او طلاقا
يملك الرجعة فليس له ان يتزوج اختها ولا اربعا سواها اما في الطلاق الرجعي
فبالاتفاق وفي الطلاق البائن والثلاث اختلاف عندنا لا يحل له ذلك وعند الشافعي
يحل له ذلك وكذلك كل من كانت في ... الاخت كالعمة والخالة وغيرهما ولو اعتق
ام ولده ووجبت عليها العدة ثلاث حيض ثم تزوج اختها في عدتها او اربعا من الاجانب
فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز كلاهما وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يجوز كلاهما
وفرق ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه بينهما فقال ان نكاح الاخت لا يجوز ونكاح
الاربع يجوز واذا تزوج الامة في عدة الحرة من طلاق رجعي لا يجوز بالاتفاق
وان كان الطلاق باينا فكذلك عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعند ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله تعالى يجوز باب ما يحرم الجمع بالنسب او غير ذلك
قال ابو جعفر رحمه الله تعالى وام الرجل حرام عليه اعلم ان جميع ما يتصور به كتاب

يا بالغرم ح

النكاح والرضاع على احد وعشرين نوعا سبع من جهة النسب وسبع من جهة
السبب وهو الرضاع واربع من جهة المصاهرة واثنان من جهة الجمع وواحد
من جهة الكفر اما السبع التي من جهة النسب فاجمعها الله تعالى في اية واحدة
فقال حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات
الاخت فالام حرام وهي على ثلاثة اصناف امك التي ولدتك وام ابيك وام
امك وان علت والبنت حرام وهي على ثلاثة اصناف اختك لابيك وامك واختك
لابيك واختك لامك والعمة حرام وهي على ثلاثة اصناف اخت ابيك لاب
وام واخت ابيك لاب واخت ابيك لام والخالة حرام وهي على ثلاثة اصناف اخت
امك لاب وام واخت امك لاب واخت امك لام وابنة الاخ حرام وهي على ثلاثة
اصناف ابنة الاخ لاب وام وابنة الاخ لاب وابنة الاخ لام وابنة الاخت
~~وهي على ثلاثة اصناف ابنة الاخ لاب وام وابنة الاخ لاب وابنة الاخ لام وابنة~~
الاخت حرام وهي على ثلاثة اصناف ابنة الاخت لاب وام وابنة الاخت لاب وابنة
الاخت لام فهذه السبعة التي ذكرناها من جهة النسب واما السبع
من جهة السبب فامك التي ارضعتك حرام بالنص قال الله تعالى وامهاتكم اللاتي
ارضعنكم وكذلك امها وام امها وام ابيها وان علت وكذلك حرام على اولاد ذكر وان علوا
وكذلك بناتها وبنات بناتها وبنات ابنائها وان سفلن حرام لقوله تعالى واخواتكم
من الرضاعة وكذلك عمته وخالته من الرضاع حرام عليه فكل من يحرم من جهة النسب
يحرم من جهة الرضاع لقول النبي صلى الله عليه وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
وزوجها الذي نزل لها منه لبن بمنزلة الاب وبناته وابناؤه التي ليس منها بمنزلة
الاخوة والاخوات من قبل الاب واولادها الذين ليسوا منه بمنزلة الاخوة والاخوات
من قبل الام واولادها الذين من هذا الزوج بمنزلة الاخوة والاخوات لاب وام
واما الاربعة من جهة المصاهرة فام المراة حرام عليه دخل بامراته او لم يدخل
بها لقوله تعالى وامهات نسائكم سواء كان من جهة النسب او من جهة الرضاع
وكذلك امهات ابيها وامهات امهاتها وان علت وابنة المراة حرام عليه اذا دخل
بالام لقوله تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن
فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم ومنكوحة الاب حرام لقوله تعالى
ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء والنكاح في اللغة عبارة عن العقد والوطي
فكل من عقد عليها الاب عقدا جائزا تحرم على الابن واما اذا كان العقد فاسدا
فانها لا تحرم بمجرد العقد الا اذا اتصل بها الدخول بها او النظر الى الفرج
لشهوة او المس بشهوة فتحرم على الابن وكذلك الوطي بالزنا والمس بشهوة
والاجنبية والنظر للفرج عن شهوة توجب حرمة المصاهرة وكذلك اذا وجد

وطو الامة حرا اما كان او حلالا فانها حرام على الاب وكذلك منكوحة الاب من الرضاع
حرام بالخبر وروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
وحليلة الابن حرام سوا كان الابن من جهة الرضاع او من جهة النسب وحليلته منكوحته
وموطوته حرا اما كان او حلالا ومنكوحته اذا كان النكاح جايزا او في النكاح الفاسد
لا تحرم الا اذا اتصل به الدخول بها فهذه الاربع من جهة المصاهرة واما اللتان
من جهة الجمع احديهما الجمع من اكثر من اربع نسوة لا تحل له على ما سبق ذكره والثانية
الجمع بين الاختين في عقد النكاح لا يحل فان تزوجهما في عقد واحد يفرق بينهما وبينه
فان كان قبل الدخول فلا شي لها وان كان بعد الدخول بهما يجب لكل واحد الاقل من مهر مثلها
ومن المسمى ثم يجوز له ان يتزوج واحدة منهما ما لم تنقض عدة صاحبتها وان كان تزوجهما
في عقدتين متفرقتين فنكاح الاولى منهما جايز ونكاح الاخرى باطل فيفرق بينه
وبين الاخرى فان كانت غير مدخول بها فلا شي لها وان كان قد دخل بها فلها الاقل
من مهر مثلها ومن المسمى ولا يفسد نكاح الاولى بخلاف الام والبنت الا انه لا يطا
الاولى ما لم تنقض عدة الاخرى ولو تزوجهما في عقدتين ولا يدري ايتهما كانت الاولى فانه
يومر بالبيان فان بين شيا فهو على ما بين وان لم يبين فانه لا يتحرى في ذلك ويفرق بينه
وبينهما ويلزمه للزوج نصف الصداق فيكون بينهما وروي عن ابي يوسف رحمه الله
انه قال لا يلزم الزوج شي من المهر وروي عن محمد رحمه الله انه قال يجب المهر لكل واحدة
منهما كاملا ولا يجوز الجمع بين الاختين استمتاعا كما لا يجوز الجمع بينهما نكاحا فاذا ملك
اختين كان له ان يستمتع باحديهما شا فاذا استمتع باحديهما فليس له ان يستمتع بالاخرى بعد
ذلك وكذلك اذا اشترى جارية فوطيها ثم اشترى اختها كان له ان يطا الاولى وليس له
ان يطا الاخرى بعد ذلك ما لم يحرم فرج الاولى على نفسه وتحريمه اياها اما بالتزويج
من رجل او بالاخراج عن ملكه اما بعتق او بهبة او بصدقة او ببيع او بكتابة وروي
عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال بالكتابة لا يحل له فرج الاخرى ولو تزوج جارية
ولم يطاها حتى اشترى اختها فليس له ان يستمتع بالمشتراة لان الفراش ثبت بنفس النكاح
فلو وطي التي اشتراها صار جامعا بينهما في الفراش وذلك لا يجوز وكذا الجمع بين من كان
في علاقة الاختين حرام عليه وهو ان كل شخصين لو جعل احدهما ذكرا والاخرى
انثى لما جاز النكاح بينهما جاز الجمع بينهما اذا كانا انثيين واذا كان لا يجوز
النكاح بينهما فلا يجوز الجمع بينهما ولو تزوج امراة وابنة زوج كان لها من قبل ذلك فانه
يجوز الجمع بينهما وهذا عندنا وقال ابن ابي ليلى لا يجوز واما الواحدة التي من جهة
الكفر فهي المجوسية لا يجوز للمسلم ان يتزوجها وكذلك عبدة الاوثان والمرتد واما
الكتابية فانه يجوز للمسلم ان يتزوجها والكتابية هي اليهودية والنصرانية واما
الصابئية فعلى قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه حكمها حكم اهل الكتاب وعلى قولهما الصابئية

لبست

امراة ح

لبست من اهل الكتاب فلا يجوز نكاحها المسلم اذا تزوج ذمية فله ان يمنعها من الخروج
الى الكنايس والبيع وبيت النار وليس له اجبارها على الغسل من دم الحيض والنفاس
والجنابة **قال** ومن تزوج كتابية فتمجست حرمت عليه وانفسخ نكاحها اذا الدوحين
اذا صار بحال لو استانف العقد على تلك الحالة لا يجوز فالجايز يبطل فاذا عرفنا هذا
فنقول مسلم تزوج يهودية فتنصرت او كانت نصرانية فتهودت لا يفسد النكاح
ولو كانت يهودية فتمجست فسد ولو نصرانية فعلى قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
لا يفسد النكاح وعلى قولهما يفسد ثم اذا فسد النكاح بالتمجس من قبلها فالتفريق
حصل من قبلها فلا شي لها من الصداق ولا نفقة لها ان كان قبل الدخول بها وان كان
بعد الدخول بها فالمهر يجب ولا تجب النفقة ولو كان التفريق من قبله ان كان قبل
الدخول بها يجب نصف المهر الصداق ان كان مسمى وان لم يكن فمسمى تجب المتعة
وان كان بعد الدخول بها يجب جميع المهر والنفقة **قال** ومن خطب امراة
فلم تركن اليه الى خطبته لم يكن لغيره باس في خطبتها لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال لا يستام الرجل على سوم اخيه ولا ينكح على خطبته الا باذنه هذا اذا ركن
قلبها الى الاول ولو لم يركن قلبها الى الاول فلا باس على ما ذكرنا في كتاب البيوع
والخطبة في العدة بالتصريح تكره وبالتلويح لا تكره

باب نكاح اهل الشرك

الاصل في هذا ان كل عقد اوجب المسمى فالطلاق قبل
الدخول يوجب تنصيفه وكل عقد اوجب مهر المثل فالطلاق قبل الدخول
يوجب المتعة وكل عقد لا يوجب شيا فالطلاق قبل الدخول لا يوجب شيا فاذا عرفنا
هذا فنقول المسلم اذا تزوج المسلمة على غير مهر وتراضيا بذلك او سمى
ما ليس بمال فالنكاح جايز ولها مهر المثل ان كان دخل بها او خلي بها او مات عنها
وان طلقها قبل الدخول بها كان لها المتعة ولو ان حربيا تزوج حربية على ان لا مهر لها
فلا شي لها دخل بها او لم يدخل بها او مات عنها اسلما او اسلم احدهما ولو ان ذميا
تزوج ذمية على انه لا صداق لها قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يجب المهر
كالحربي والحربية وقال ابو يوسف رضي الله تعالى عنه هما كالمسلم والمسلمة **قال**
ومن تزوج من اهل الذمة امراة في عدة من زوج ذمي وفي دينهم ذلك جايز
او تزوج محارمه فانه يخلي بينهما المعتدة المسلمة لا يجوز لها ان تتزوج بغير
الا من زوجها الاول اذا لم تكن محرمة بثلاث وكذلك الذمية اذا كانت معتدة من مسلم
واما الحربية اذا كانت مطلقة من حربي كان لها ان تتزوج من حربي آخر
ولا تجب عليها العدة فاما الذمية اذا كانت معتدة من ذمي قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه
يجوز لها ان تتزوج بزوج آخر وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يجوز المسلم اذا تزوج
مسلمة او ذمية بغير شهود او بشهادة من لا شهادة له فانه لا يجوز النكاح

والذمي اذا تزوج ذمية بغير شهود او بشهادة من لا شهادة له وذلك في دينهم نكاح فانه
يجوز ولا يفرق بينهما وان اسلما وقال زفر رحمه الله تعالى يفرق ولو ان الذمي طلق امراته
ثلاثا ثم قام عليها كقيامه عليها قبل الطلاق قبل ان تتزوج بزوج آخر وقبل ان يجدد عقد النكاح
عليها او خلع امراته ثم قام قبل تجديد النكاح يفرق بينهما وان لم يترافعا الى القاضي
ولو طلقها ثلاثا ثم جدد عقد النكاح عليها قبل ان تتزوج بزوج آخر فانه لا يفرق بينهما
ولو ان الذمي تزوج محارمه او امه او ابنته او اخته او جمع بين خمس نسوة فان النكاح فاسد
ومع فساد النكاح لا يفرق القاضي بينهما في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى
انه قال يفرق القاضي بينهما اذا علم به وان لم يترافعا اليه ذكر قوله في كتاب الطلاق ولو ترافعا
يفرق بينهما بالاجماع ولو رفع احدهما الى القاضي قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يفرق
بينهما وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يفرق بينهما كما لو ترافعا وهو قول محمد رحمه الله تعالى ولو اسلم
احدهما ان كان حال يجوز استيناف العقد عليها فانه لا يفسد النكاح كنصراني تزوج
نصرانية ثم اسلم الزوج وكذا اليهودي اذا تزوج يهودية ثم اسلم الزوج ولو كان حال
لو استانف النكاح لا يجوز فانه يعرض الاسلام على الباقي منهما كالمجوسية اذا اسلمت فانه
يعرض الاسلام على الزوج فان اسلم والا فرق بينهما وكذا المجوسي اذا تزوج مجوسية
ثم اسلم احدهما فانه يعرض على الباقي الاسلام فان اسلم والا فرق بينهما فان كان دخل
بها فلها الصداق الذي تزوجها عليه وان لم يكن دخل بها فلا صداق لها ان كان اباء
الاسلام اذا حصل من جهتها فسبب الفرقة حصل من جهتها وان حصل من جهة
الزوج فسبب الفرقة حصل من جهته ولو ارتد احد الزوجين والعياذ بالله تعالى
وقعت الفرقة بنفس الردة من الزوجين واباء الاسلام ان حصل من جهتها فهو فسخ
في قولهم جميعا وان كان من جهة الزوج فكلاهما فسخ في قول ابي يوسف رحمه الله تعالى
وفي قول محمد رحمه الله تعالى كلاهما طلاق وفي قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه الردة كلاهما
فسخ واباء الزوج الاسلام طلاق ولو ارتدا معا ولحقا بدار الحرب فهما على النكاح
عندنا وعند زفر رحمه الله تعالى يبطل النكاح وان اسلما معا فهما على النكاح عندنا
ايضا ولو ارتدا معا ثم لحق احدهما بدار الحرب وقعت الفرقة من جهته ولو ان الحربي
تزوج حربية ثم اسلم احدهما في دار الحرب فان الفرقة لا تقع بنفس الاسلام
ما لم تحض المراة ثلاث حيض ان كانت ممن تحيض وان كانت ممن لا تحيض فثلاثة
اشهر فان اسلم الباقي منهما في هذه المدة فهما على النكاح والا فرق ووقعت
الفرقة بينهما عند مضي المدة ثم المراة ان كانت هي المسلمة فهي كالمهاجرة
ولا عدة عليها بعد ذلك في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله تعالى عليها العدة بعد وقوع الفرقة بثلاث حيض وان كان

المسلم

الذمي طلق امراته ثلاثا ثم قام عليها كقيامه قبل الطلاق وقبل ان تتزوج بغيره

المسلم هو الزوج فلا عدة عليها بالاجماع هذا اذا اسلم احدهما واما اذا اسلما جميعا
في دار الحرب او صارا ذميين معا او خرجا مستامنين او سبيا معا فالنكاح على حاله
ولو سبي احدهما او خرج احدهما مسلما او ذميا وقعت الفرقة لان المسبية لا عدة
عليها وكذا المهاجرة في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما عليها العدة ولو خرج
احدهما مستامنا فلا يفسد النكاح قال والذمي اذا تزوج ذمية على خمر او خنزير
باعيانهما ثم اسلما او اسلم احدهما ان كان بعد القبض فلها ذلك المقبوض بالاجماع لان الاسلام
ورد والحرام مقبوض والاسلام يلاقي الحرمة القائمة بالعفو والقائمة بالعقد
وان كان قبل القبض ان كانا باعيانهما فليس لها الا ذلك وان كانا بغير اعيانهما ففي الخمر
تجب القيمة وفي الخنزير يجب مهر المثل استحسانا والقياس ان تجب القيمة كما في الخمر
وهذا قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى يجب مهر
المثل سواء كانا باعيانهما او بغير اعيانهما وفي قول محمد رحمه الله تعالى تجب القيمة فيهما جميعا
قال الحربي اذا تزوج اختين ثم اسلم ان تزوجهما في عقد واحد يفرق بينه وبينهما
وان تزوجهما في عقدتين فنكاح الاولى جائز ونكاح الاخرى فاسد وهذا قول
ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنه وفي قول محمد رحمه الله تعالى يخير فيهما جميعا
وكذا لو تزوج اكثر من اربع نسوة فهو على هذا الاختلاف ولو تزوج اما وبنتا او الكل الحر
على قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما ان تزوجهما جميعا معا فنكاحهما باطل
وان تزوجهما متفرقا فنكاح الاولى منهما جائز ونكاح الاخرى فاسد وفي قول محمد رحمه الله
نكاح البنت هو الجائز سواء تزوجهما في عقد او في عقدتين ونكاح الام باطل وهذا
اذا لم يكن دخل بواحدة منهما ولو انه دخل بهما جميعا فنكاحهما جميعا باطل في قولهم جميعا
ولو كان دخل باحديهما فان دخل بالاولى ثم تزوج الثانية فنكاح الاولى جائز
ونكاح الثانية باطل بالاتفاق ~~لان الاولى البنت والثانية امها ونكاحها باطل~~
بالاتفاق لان نكاح البنت اوجب تحريم الام والدخول بالام اوجب تحريم البنت ولو تزوج
الام اولا ولم يدخل بها ثم تزوج البنت ودخل بها فان في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
نكاحهما جميعا باطل الا انه يحل له ان يتزوج البنت ولا يحل له ان يتزوج الام
واما في قول محمد رحمه الله تعالى فنكاح البنت هو الجائز وقد دخل بها وهي امراته
ونكاح الام باطل قال ونكاح المتعة غير جائز وهو ان يتزوجها على مدة معلومة
كما اذا قال اتزوجك سنة بكذا وفي قول زفر رحمه الله تعالى النكاح جائز والشرط باطل
وروي عن الحسن بن زياد رحمه الله تعالى انه قال اذا ذكر من المدة ما لا يعيشان الى تلك
المدة في الغالب فانه يجوز النكاح كانه ذكر الابد قال ولا يصح الشغار وتفسيره
ان يزوج كل واحد من الرجلين صاحبه اخته او ابنته على ان يكون بضع كل واحدة
منهما صداق الاخرى فان النكاح جائز ويجب لكل واحدة منهما مهر مثلها قال

ان مهر المثل يجب ... وان كانت دخل بها فان كان ... قال ... الاولى ... باطل

نكاح البنت يوجب حرمة الام والدخول بالام يوجب حرمة البنت

ولا باس للمحرم ان يتزوج وكذلك المحرمة الا انه لا يدخل بها زوجها ما لم يحل وهذا عندنا وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه لا يجوز النكاح **قال** ولا ينفسخ النكاح بين الرجل والمراة لجنون في احدهما **اعلم** بان النكاح لا يثبت فيه خيار الروية ولا خيار العيب ولا خيار الشرط سوا جعل الخيار للزوج او للمراة او لهما جميعا ثلاثة ايام او اقل او اكثر فالنكاح جايز والشرط باطل ولذلك العيب اذا كان بالمراة مثل الرتق والقرن والجذام والبرص ونحوها مما لا يمكن للزوج المقام معها فانه لا خيار للزوج عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه الزوج بالخيار ان شا رضي وان شا فسخ العقد ولا يلزمه المهر الا اذا دخل بها وان كان العيب بالرجل فانه لا ينفسخ النكاح ايضا ولا خيار للمراة الا اذا كان العيب هو الجب والعنة والخصى فان المراة بالخيار على ما ذكره في موضعه بعد هذا وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما وقال محمد رحمه الله تعالى اذا كان العيب بالرجل وهو عيب لا يمكنه الوصول الى زوجته فان المراة بالخيار الا انه ينظر ان كان العيب كالجنون الحادث والمرض ونحوه فهو كالعنة سوا ينتظر حولا وان كان العيب كالجنون الاصلي او مرضا لا يرجى برؤه فهو والجب سوا تخير للحال **قال** ومن تزوج امراة حرة فماتت او قتلت نفسها قبل الدخول بها فانه يجب على الزوج كمال المهر ومثله لو زوج امته من رجل ثم قتلها قبل ان يدخل بها فان المهر يسقط في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما لا يسقط ولو ان الامة قتلت نفسها روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه يسقط ايضا لان جناية الامة محمولة على السيد فكان السيد هو الذي فعل وعندهما لا يسقط والله تعالى اعلم

باب اجل العنين والخصي والمجبوب والخنثى

قال رضي الله تعالى عنه المراة اذا وجدت زوجها عنينا واذا علمت انه لا يصل اليها فانه ينظر ان كانت المراة عالمة وقت النكاح ان الزوج عنين فانه لا خيار لها كالمشتري اذا كان عالما بالعيب وقت العقد وان لم تكن عالمة فلها الخيار وخيارها لا يبطل بالسكوت وبالمقام معه ومتى رفعت الى الحاكم وطلبت الفرقة فان القاضي يوجله سنة من وقت الخصومة وتعتبر سنة قمرية بالاهلة في ظاهر الرواية وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهما قال تعتبر سنة شمسية وهي تزيد على السنة القمرية بايام فاذا مضى حول وامكنه الدخول اليها بطل خيارها وان لم يمكن الوصول اليها يخيرها الحاكم فان شاءت اختارت الفرقة وان شاءت اختارت الزوج ولا يقتصر على المجلس في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى انهما قالا يقتصر ذلك على المجلس كخيار المخيرة لان تخيير القاضي اياها كتخيير الزوج فاذا اختارت نفسها وقعت الفرقة في ظاهر الرواية ولا يحتاج الى القضا كخيار العتقة وخيار المخيرة وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهما انه لا تقع الفرقة ما لم يفرق القاضي فرقت بينكما وجعله بمنزلة خيار المدركة **هذا** اذا اقرا دعا بان الزوج لم يصل اليها في الحول فاما

اذا

او وصل اليها وتبين منه ذلك ولم يحتج الى يمين وان كانت المراة ثيبا فالاصل في القول قوله مع اليمين فانه ينظر

اذا اختلفا فادعى الزوج الوصول اليها وانكرت المراة فان كانت المراة بكرا نظر اليها النسا فالواحدة العدلة تجزي والثنتان افضل فان قلن هي بكر فالقول قولها لان المراة من غير يمين لان شهادتهن تقوت بالاصل وهي البكارة وان قلن ثيب فالقول قول الزوج مع اليمين لان الزوج ان كان مدعيا للدخول فهو في الحقيقة منكر لنفس الدخول والقول قول المنكر مع يمينه وان وقع للنسا شك في امرها فانها تمتحن قال بعضهم تومر بان تبول على الجدار فان امكنها ان ترمي بولها على الجدار فهي بكر والا فهي ثيب وقال بعضهم تمتحن ببيضة الديك فان وسع فيها فهي ثيب والا فهي بكر وان اختارت المراة الفرقة تكون مطلقة باينة عندنا ويجب على الزوج المهر وعليها العدة وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه يكون فسخا ولا عدة عليها ولا مهر عليه فان وجدت زوجها خصيا فكذلك الجواب وهو الذي اخرجت انثياه وبقي ذكره فهو والعنين سوا فان وجدت زوجها مجبوبا وهو الذي قطع ذكره فان كانت عالمة بذلك وقت النكاح فلا خيار لها وان لم تكن عالمة بذلك فانها تخير للحال ولا ينتظر حولا لانه لا فايدة في الانتظار لانه بعد الجب لا يثبت ولها كمال المهر وعليها العدة اذا خلا بها عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يجب نصف المهر ويجب كمال العدة وان لم يخل بها فلا عدة عليها ولها نصف المهر في قولهم جميعا **هذا** اذا كان الزوج عاقلا بالغا وان كان غير بالغ فان كان مجبوبا والمراة كبيرة تخير للحال لانه لا فايدة في الانتظار وان وجدته عنينا فانه ينتظر حتى يدرك فاذا ادرك ينتظر بعد ذلك حولا ثم تخير بعد الحول وان كان كبيرا وهو مجنون فوجدته عنينا فانه ينتظر حولا كما اذا كان ينتظر الى البرو بخلاف الصبي لان الصغر علة مانعة عن الوصول اليها في سنة لا يمكنه الوصول اليها لعلة الصغر وينتظر حتى يزول الصغر ثم ينتظر حولا والجنون ليس بعلة مانعة من الجماع لان المجنون يجامع كغير المجنون فلذلك افترقا فان وجدت زوجها خنثى فان حكمه حكم العنين وهذا اذا لم يجامعها مرة ولو انه جامعها مرة ثم عجز فانه لا خيار لها ولو كان العنين يصل الى غيرها من النسا ولا يصل اليها فان ذلك لا يبطل حقها

باب الاصدقة

واذا تزوج المراة ولم يسم لها مهرا او تزوجها على ان لا مهر لها او تزوجها على ما ليس بمال كالميتة والدم وهما مسلمان فالنكاح جايز ولها مهر نسايها ونساوها اخواتها لابيها وعماتها وبنات اعمامها في بلدها على حسبها ومالها وجمالها لان اصدقة البلدان مختلفة وقد يزداد المهر بزيادة المال والجمال فيعتبر مثلها في المال والجمال ولا يعتبر بمهر امها ولا بمهر خالتها الا ان تكون من عشيرتها ومن بنات اعمام ابيها فان طلقها بعد الدخول بها او بعد الخلوة او مات الزوج او ماتت المراة فلها مهر المثل وان طلقها قبل الدخول بها فلها المتعة والمتعة ثلاثة اثواب درع وخمار وملحفة على اعتبار حالها فان كانت سفلة فمن الكرباس وان كانت وسطا فمن القز وان كانت مرتفعة الحال فمن الابريسم ولو فرض القاضي لها مهرا او فرض الزوج بعد العقد فهو حال النكاح يتاكد كما يتاكد مهر المثل ولو طلقها قبل الدخول بها تجب المتعة ولا يتنصف المفروض

طلقها

في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى عنه يتنصف المفروض كالمفروض عند العقد واما المسمى عند العقد فلا يجوز اقل من عشرة دراهم عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه يجوز قليلا كان او كثيرا وان تزوجها على اقل من عشرة تبلغ عشرة لان المهر لا يكون اقل من عشرة فذكر بعضه كذكر كله وهذا عند علمائنا الثلاثة رضي الله تعالى عنهم وفي قول زفر رحمه الله تعالى اذا سمى اقل من عشرة فلها مهر المثل لان تسميته فاسدة فصار كتسمية الخمر والخنزير ولو زاد في مهرها بعد المسمى في حال التأكيد فبالتأكيد وفي التنصف لا يتنصف ولكن يتنصف الاصل دون الزيادة في قول ابي يوسف رحمه الله تعالى الاول تتنصف الزيادة مع الاصل

باب واذا وقع الاختلاف بين الزوجين فهذا لا يخلو اما ان يكون في حال قيام النكاح بعد الدخول بها او قبل الدخول بها او بعد الفرقة بعد الدخول او بعد الخلوة او بعد الفرقة قبل الدخول بها او وقع الاختلاف بعد موت احدهما او وقع الاختلاف بين الورثتين بعد موتهما اما اذا وقع الاختلاف في حال قيام النكاح او بعد الفرقة بعد الدخول او بعد موت احدهما فان القول قول المرأة الى تمام مهر مثلها او ورثتها والقول قول الزوج او ورثته في الزيادة في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وصورة الاختلاف ان يقول الزوج تزوجتك على الف درهم والمرأة تقول تزوجتني على الفين فان كان مهر مثلها الفين او اكثر فالقول قول المرأة مع يمينها بالله ما رضيت بالف فان حلفت اخذت الفين وان نكلت عن اليمين اخذت الفا وان كان مهر مثلها الفا او اقل فالقول قول الزوج مع يمينه بالله ما تزوجتها على الفين فان حلف فعليه الف وان نكل عن اليمين يلزمه الفان وانما جعلنا القول قول الزوج هاهنا لانها تدعي الفين والزوج ينكر ونحن انما جعلنا القول قول المرأة الى تمام مهر مثلها ومهر مثلها قد اقر به الزوج فلا فائدة في اعتبار قولها وان كان مهر مثلها الفا وخمسمائة فالقول قولها الى تمام مهر مثلها والقول قول الزوج في الزيادة فتقدر مهر مثلها ويجب التحليف في هذا الفصل فيحلف الزوج اولا بالله ما تزوجها على الفين فان نكل لزمه الفان وان حلف تحلف المرأة بالله ما رضيت بالف فان نكلت اخذت الفا وان حلفت تأخذ مهر مثلها ولا يفسخ النكاح عند علمائنا رضي الله تعالى عنهم وقال ابن ابي ليلى يفسخ النكاح فان كان قبل الدخول فلا شيء لها وان كان بعد الدخول فلها مهر المثل وقاسه على البيع وهذا كله قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى القول قول الزوج في الاحوال كلها الا ان يأتي بشيء مستنكر جدا وتكلموا في المستنكر بالحد قال بعضهم هو ما يستنكره الشرع وهو ان يدعي اقل من عشرة لان هذا مما يستنكره الشرع وقال بعضهم هو ان يدعي مهرا لا يتزوج عليه مثل هذه المرأة على ذلك المهر لان هذا مما يستنكره العرف هذا اذا وقع الاختلاف في التسمية ولو انهما اتفقا على المهر وهو عين كالعرض والعبد ونحوهما فهلكت عند الزوج ثم اختلفا في قيمته فالقول قول الزوج بالاجماع لان القيمة صارت دينا عليه والاختلاف اذا وقع في الدين فالقول قول من عليه الدين ولو وقع الاختلاف بعد الفرقة قبل الدخول

معلوم

فعلى قول ابي يوسف رحمه الله تعالى القول قول الزوج ويتنصف ما يقول الزوج وكذلك ذكر في كتاب النكاح والطلاق ولم يذكر الاختلاف فيه وكذلك ذكر الطحاوي انه يتنصف ما قاله الزوج ثم قال محمد رحمه الله تعالى ينبغي ان يكون القول قول المرأة الى متعة مثلها والقول قول الزوج في الزيادة على قياس قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وهكذا ذكر في الجامع الكبير الا ان الصحيح ما ذكر في سائر الكتب انه يتنصف ما يقول الزوج وذلك انا نجعل القول قول المرأة الى تمام مهر مثلها في الموضع الذي يعتبر مهر المثل والطلاق قبل الدخول يسقط اعتبار مهر المثل وقال بعضهم الاختلاف انما وقع في وضع المسألة ووضع المسألة في كتاب النكاح والطلاق على ان الزوج يدعي الفا ونصفها خمسمائة ومتعتها لا تبلغ خمسمائة في الغالب فلا اعتبار لقولها لان الزوج يقر لها باكثر ووضع المسألة في الجامع ان مهر مثلها خمسون والمرأة تدعي انه تزوجها على مائة والزوج يدعي انه تزوجها على عشرين ومتعة مثلها ثلاثون فيجعل القول قول المرأة الى تمام ثلاثين مع يمينها بالله ما رضيت بعشرين والقول قول الزوج في الزيادة بالله ما تزوجها على مائة وانما يحلف الزوج اولا لما ذكرنا فاذا حلفا تجب المتعة فلذلك اختلف الجواب في الروايات ولو وقع الاختلاف بين ورثة المرأة وورثة الزوج في اصل التسمية قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه لا اقضي بشيء حتى يثبت البينة على اصل التسمية وعلى قولهما يقضى بمهر مثلها وصار كانه تزوجها ولم يسم لها مهرا ثم ماتا في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يقضى بشيء وفي قولهما يقضى بمهر المثل كما في حالة الحياة ولو وقع الاختلاف في المقدار فالقول قول ورثة الزوج في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قول ابي يوسف القول قول ورثة الزوج الا ان يأتوا بشيء مستنكر جدا وفي قول محمد رحمه الله تعالى القول قول ورثة المرأة الى قدر مهر مثلها والقول قول ورثة الزوج في الزيادة كما في حالة الحياة

باب وللمرأة ان تهب مهرها لزوجها من صداق دخل بها او لم يدخل بها زوجها وليس لاحد من اوليائها ولا غيره الاعتراض عليها لانها وهبت ملكها وليس لاحد في عين المهر حق فيجوز بخلاف ما اذا زوجت نفسها وقصرت عن مهر مثلها فللاولياء حق التعرض في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لان الامهار من حق الاولياء فقد تصرفت في خالص حقهم ولانها الحقت العار والشنار بالاولياء ومولاه تعالى او يعفو الذي بيده عقدة النكاح هو الزوج عند علمائنا الثلاثة رضي الله تعالى عنهم وقال بعضهم هو الولي حتى قالوا ان للاب ان يهب مهر ابنته ويجوز ذلك وتمسكوا بظاهر الاية لان عقدة النكاح بيده الا انا نقول ان الاية نزلت في التي طلقها الزوج قبل الدخول بها قال الله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم الا ان يعفون يعني ان المرأة تترك الكل وتقول ان الزوج لم يستمتع بي فلا اخذ منه شيئا او يعفو الذي بيده عقدة النكاح يعني الزوج ان المهر وجب بالعقد فلا انقص منه شيئا بالطلاق قبل الدخول والعفو يراد منه الفضل دليله قوله سبحانه وتعالى ويسألونك ماذا ينفقون قل العفو اي الفضل والمولى اذا وهب صداق امته من زوجها ولو كانت مدبرته وام ولده لان المهر ملكه فقد وهب ملك نفسه فجاز واما المكاتبة فالمهر لها فهبة المولى لا تصح ولا يبرأ الزوج بدفعه الى المولى والمرأة اذا كانت عاقلة ثيبا تحقق

تقبض المهر اليها ويبرا الزوج بدفعه اليها وان كانت بكرا فالقبض الى الاب او الى الجد من جانب
الاب ويبرا الزوج بدفعه اليهما الا اذا نهت البكر الاب عن القبض فحينئذ ليس له حق القبض
واما وصيهما فليس اليه القبض ولو سلم الى الوصي لا يبرا الا اذا كانت المراة صغيرة فانه يبرا
بتسليمها الى الوصي واما سوى الاب والجد من الاوليا فليس لهم حق القبض سوا كانت
صغيرة او كبيرة الا اذا كان الولي هو الوصي فله حق القبض اذا كانت صغيرة كما يقبض سائر ديونها
قال واذا تزوج الرجل امراة على عبد او جارية بعينها فانه لا يثبت لها خيار الروية لان النكاح
لا ينفسخ برده فلو رجعت رجعت بعبد اخر لم يثبت فيه خيار الروية فترده ثم ترجع بعبد
اخر ثم ترجع بعبد فيودي الى ما لا نهاية له واحكام الله تعالى متناهية وكذلك هذا
في الخلع والعتق على مال والصلح عن دم العمد بخلاف البيع فانه يثبت فيه خيار الروية لان العقد
ينفسخ برده فيفيد الرد واما خيار العيب فانه ينظر ان كان عيبا غير فاحش فانه لا يثبت فيه
خيار الرد بالعيب وان كان فاحشا فانه يثبت الخيار الرد وكذلك هذا في بدل الخلع والعتق على مال
والصلح عن دم العمد بخلاف البيع والاجارة والصلح عن دعوى مال فانه يرد بالعيب اليسير
والفاحش لان هناك ينفسخ العقد برده وههنا لا ينفسخ فيقبض مثله فلعله يجد فيه عيبا
يسيرا لان الاعيان لا تخلو عن عيب فترده ثم تقبض مثله فيودي الى ما لا يتناهى واذا تزوج
الرجل امراة على هذا العبد فاذا هو حر فلها مهر المثل عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما
وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى لها قيمته ان لو كان عبدا ولو تزوجها على هذا الدن من الخل
فاذا هو خمر فعلى قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه كذلك الجواب واما على قول ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله تعالى لها مثل ذلك الدن من الخل فمحمد رحمه الله تعالى مع ابي حنيفة في العبد ومع ابي يوسف
رحمه الله تعالى في الخل والاصل عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما في مثل هذه المسايل
انه اذا وجدت التسمية والاشارة فوقع الاختلاف بين المسمى والمشار اليه فانه ينظر
ان كان الاختلاف اختلاف وصف تعلق العقد بالمشار اليه وان كان الاختلاف اختلاف
جنس تعلق العقد بالمسمى وهذا هو اصلهم جميعا في البيع اذا اشترى فصا على انه
ياقوت فاذا هو زجاج فالبيع باطل لان الاختلاف بينهما اختلاف جنس فيتعلق العقد
بالمسمى والمسمى لم يوجد فبطل البيع ومثاله لو اشترى عبدا على انه كاتب فاذا هو
ليس بكاتب فالبيع جايز ويخير المشتري لان الاختلاف بينهما اختلاف وصف فيتعلق
العقد بالمسمى بالمشار اليه وهو موجود فجاز البيع ولكنه يخير لفوات الوصف فتصور
ههنا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ان الاختلاف في المسالتين جميعا اختلاف وصف
فتعلق العقد بالمشار اليه والمشار اليه ليس بمال فصار كانه تزوجها على ما ليس بمال
فيجب مهر المثل وتصور عند محمد رحمه الله تعالى عنه ان الاختلاف بين العبد والحر اختلاف
وصف كما قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه فتعلق الحكم بالمشار اليه والاختلاف بين الخل
والخمر اختلاف جنس فتعلق الحكم بالمسمى واما ابو يوسف رحمه الله تعالى في هذه
المسايل انه يعتبر الحلال منهما فان كان المشار اليه حلالا فلها ذلك وان لم يكن حلالا
فتجب قيمة الحلال المسمى ولو تزوج امراة على هذين العبدين فاذا احدهما حر فلها الباقي

منهما

احكام الله تعالى متناهيه

بيان حال خيار العيب في خيار الروية

فصا على انه ياقوت فاذا هو زجاج

منهما في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما لان العقد تعلق بالمشار اليه عندهما وقد وجد
من المشار اليه ما يصلح ان يكون مهرا فلها ذلك الا انه على قول محمد رحمه الله تعالى ان كان
مهر مثلها اكثر من العبد الباقي فلها الى تمام مهر مثلها وان لم يكن اكثر فلها العبد الباقي
وعلى قول ابي يوسف رحمه الله تعالى لها العبد وقيمة العبد الاخر ولو تزوجها على هذين الدنين
من الخل فاذا احدهما خمر فلها الباقي على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه اذا كان الباقي يساوي
عشرة دراهم وعلى قولهما لها الباقي ومثل ذلك الدن من الخل ولو تزوجها على هذه المسلوخة
او على هذه الذبيحة فاذا هي ذبيحة مجوسي او متروك التسمية عامدا او ميتة فلها مهر المثل
في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى لها قيمتها ان لو كانت
ذكية ولو تزوجها على هاتين المسلوختين او الذبيحتين فاذا احدهما ميتة فلها الباقي
على قولهما وعلى قول ابي يوسف رحمه الله تعالى لها الباقي وقيمة الاخرى ولو تزوجها على هذا
الحر واشار اليه فاذا هو عبد او على هذه الميتة فاذا هي ذكية فلها ذلك بالاتفاق اما
على قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما فلان الحكم تعلق بالمشار اليه والمشار اليه مال وكذلك
على قول ابي يوسف رحمه الله تعالى لان الحكم يتعلق بالحلال والمشار اليه حلال ولو تزوجها
على هذا الدن من الخمر فاذا هو خل فلها ذلك عند ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما اما على قول
ابي حنيفة فلان الحكم يتعلق بالمشار اليه وعند ابي يوسف رضي الله تعالى عنه يتعلق بالحلال واما
على قول محمد رحمه الله تعالى فلها مهر المثل لان الاختلاف بينهما اختلاف جنس فيتعلق الحكم بالمسمى
والمسمى ليس بمال فيجب مهر المثل **قال** واذا تزوج الرجل امراة على وصيف ابيض كان جائزا
ويقع ذلك على الجيد لان الابيض عندهم عبارة عن الجيد ثم هذا لا يخلو اما ان تزوجها
على عبد او امة ويذكر وصفه او لا يذكر وصفه فان ذكر الصفة جيدا او وسطا او رديا يقع
على ذلك ولو جا بقيمة ذلك تجبر على القبول ثم الجيد عندهم الرومي والوسط السندي
والردي الهندي واما عندنا فالجيد هو التركي والوسط هو الصقلابي والردي
الهندي ثم على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه الجيد قيمته خمسون دينارا والوسط
قيمته اربعون دينارا والردي ثلاثون واما على قولهما فيعتبر الغلاء والرخص في البلدان
وليس هذا باختلاف علة وانما هو اختلاف ازمان على زمن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
كانت قيمة الجيد خمسين لا يختلف ذلك وفي زمنهما كان يختلف ذلك فاجاب كل واحد على عرف
زمانه واذا تزوج على الجيد فاتاها بالجيد كفاه ذلك وان لم يكن في الجودة غاية بعد
ان كانت قيمته خمسين دينارا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ولو تزوجها على عبد
ولم يذكر صفته فان النكاح والتسمية جايزان ويقع ذلك على عبد وسط ولا يجب
الجيد نظرا للزوج ولا يجب الردي نظرا للمراة فيجب الوسط ليعتدل النظر من الجانبين
جميعا ولو تزوجها على بيت ان كان بعينه لها ذلك وان كان بغير عينه ان كان
العرف عندهم انهم يريدون متاع البيت فيجب متاع البيت المعروف عندهم
وان لم يريدوا به المتاع فان كان من اهل الامصار يقع على البيت المبني وان كان من اهل

بالمشار اليه

الابيض عندهم عبارة عن الجيد

البادية فانه يقع على بيت الشعر والصوف والوبر واما عندنا فذكر البيت يقع على الدار المبني
من مدر وذلك مجهول جهالة مستتمة فيجب مهر المثل كما لو تزوجها على دار بغير عينها يجب
مهر المثل عندهم فكذلك عندنا في البيت لهذا المعنى الذي ذكرنا **قال** ومن تزوج امراتين
على صداق واحد كان ذلك جائزا كان يقول تزوجتكما على الف فقبلتا جميعا فان الالف تقسم
على قدر مهر مثلهما لان الالف بدل لهما والبدل يقسم على قيمة المبدل والمبدل هو البضع
وقيمته مهر المثل فان قبلت احديهما دون الاخرى جاز النكاح بخلاف البيع فانه اذا قال
بعت هذا العبد منكما فقبل احدهما ولم يقبل الاخر فانه لا يجوز والفرق وهو ان قبول
الاخر بمنزلة شرط الحق بالعقد والنكاح مما لا يتعلق بالجائز من الشرط فالفاسد من الشرط
لا يبطله والبيع مما يتعلق بالجائز من الشرط فالفاسد من الشرط يبطله وتقسم الالف
على قدر مهر مثلهما فما اصاب حصة التي قبلت فلها ذلك والباقي يرجع على الزوج وان كانت
احديهما ذات زوج او في عدة من زوج او كانت محرمة لا يحل له نكاحها فان جميع الالف للتي
صح نكاحها عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما تقسم الالف على قدر مهر
مثلهما فما اصاب التي صح نكاحها فلها ذلك وعاد الباقي الى الزوج فان دخل الزوج
بالتي فسد نكاحها فان في قياس قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لها مهر مثلها بالغا
ما بلغ لانه لا تعتبر التسمية وفي قولهما لها مهر مثلها ولا يجاوز حصتها من الالف
قال واذا تزوج امراة على صداق في السر وسمع في العلانية ما اكثر من ذلك فان اتفقا
على ذلك رجع الصداق الى ما كان اسرا منه وان اختلفا في ذلك رجع الى العلانية
وحكم به مع يمين المراة على ما يدعي عليه من السر ان طلب يمينها عليه **هذا**
لا يخلو اما ان تواضعا في السر على مهر ثم تعاقدا في العلانية على الاكثر من ذلك من جنس
الاول او من خلاف جنسه واشهدا عند التواضع ان الزيادة في العلانية
سمعة وريا او لم يشهدا على ذلك وكان ذلك في النكاح او في البيع **اما** اذا كان
ذلك في النكاح وتواضعا على الف درهم في السر ثم تعاقدا على الفين في العلانية
او مائة دينار ولم يشهدا عند التواضع فان المهر هو المسمى في العقد لان المذكور
عند المواضعة لم يكن مهرا لان المهر ما يكون عند العقد وان اشهدا عند المواضعة
فانه ينظر ان كان المذكور عند العقد من جنس الاول فلها المسمى في السر لانهما
ابطلا الزيادة بالاشهاد وان كان من خلاف جنس الاول فلها مهر المثل
لان ما تواضعا عليه لم يعقدا عليه وما تعاقدا عليه ابطلاه بالاشهاد فعدم
المسمى عند العقد فيجب مهر المثل **هذا** اذا تواضعا ثم تعاقدا **واما** اذا
تعاقدا ثم تواضعا فان لم يشهدا ان الزيادة في العلانية سمعة فعلى قول ابي حنيفة
ومحمد رضي الله تعالى عنهما المهر مهر العلانية وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى
انه قال المهر مهر السر لان المهر ثبت بالعقد الاول وعقد النكاح لا يحتمل
الفسخ والاقالة فالعقد الثاني لا يرفعه فاذا العقد الثاني ليس بعقد

في الحقيقة

[هامش: هذا العبد منكما فقبل احدهما ولم يقبل الاخر]
[هامش: مما لا يتعلق بالجائز من الشرط فالفاسد من الشرط لا يبطله والبيع مما يتعلق بالجائز من الشرط فالفاسد من الشرط يبطله]
[هامش: علم]

في الحقيقة فلا يعتبر المذكور عند العقد الثاني واما على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى
المهر مهر العلانية ويكون زيادة على المهر الاول سواء كان من جنسه او من خلاف
جنسه لمجيئه يكون زيادة على المهر الاول وان كان من جنسه فبقدر الزيادة
على المهر الاول يكون زيادة والزيادة انما تتاكد باحد معان ثلاثة اما بالدخول
او بالخلوة الصحيحة او بموت احدهما وان وقعت الفرقة قبل الدخول وجود واحد
من هذه المعاني الثلاثة تبطل الزيادة ويتنصف الاصل دون الزيادة لانهما قصدا
شيئين استيناف العقد وزيادة في المهر فاستيناف العقد لا يصح لان العقد
لا يحتمل الفسخ فالزيادة صحيحة وصار كانه ادى الفا اخرى **هذا** اذا لم يشهدا
واما اذا اشهدا فان المهر هو المذكور عند العقد الاول والمذكور عند العقد الباقي
لغو لانهما ابطلاه بالاشهاد **هذا** الذي ذكرنا في النكاح **واما** في البيع فاذا تواضعا
ولم يشهدا عند ما تواضعا فان الثمن هو المذكور عند العقد سواء كان من جنس ما تواضعا
او من خلافه وان كانا اشهدا فان كان من جنس الاول فالثمن ما تواضعا عليه والزيادة
باطلة لانهما ابطلا الزيادة بالاشهاد وهذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى
واما على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه فالثمن هو المذكور عند العقد بخلاف النكاح
لان البيع لا يصح الا بالثمن والثمن هو المذكور عند العقد بخلاف النكاح فانه يصح بغير
مهر فلو قصدا ابطال الجميع صح النكاح كذلك اذا قصدا ابطال البعض وان كان من خلاف
جنس الاول فان العقد ينعقد بالمسمى عند العقد لانهما وان قصدا ابطال ما سمياه
من الثمن فقد قصدا جواز البيع والبيع لا يصح الا بالمذكور **هذا** اذا تواضعا
ثم تعاقدا واما اذا تعاقدا على الف درهم ثم تعاقدا على الفين ولم يشهدا فان العقد
الثاني يرفع العقد الاول والثمن هو المذكور في العقد الثاني ان كان من جنسه
وان كان من خلاف جنسه فكذلك لان البيع يحتمل الفسخ بالاقالة فشروعهما في العقد
الثاني ابطال للعقد الاول فبطل العقد الاول وانعقد العقد الثاني بما سمي
عنده وان تعاقدا في السر واشهدا ان الزيادة في العلانية باطلة ثم تعاقدا
في العلانية فالعقد هو العقد الاول ان كان الثمن من خلاف جنس الاول لانهما
ابطلا المسمى في العقد الثاني بالاشهاد فلم يصح العقد الثاني وان كان من جنس الاول
فالعقد هو العقد الثاني بالثمن الاول لان البيع يحتمل الفسخ وكان العقد
هو العقد الثاني ولكن بالثمن الاول والزيادة باطلة لانهما ابطلاها بالاشهاد
ولو ان رجلا قال لاخر اني الجئ اليك بيع داري فتواضعا عليه ثم تعاقدا
في العلانية فان العقد باطل لانهما قصدا فان العقد فاسد غير منعقد فصار
كانه جعل لنفسه الخيار ابدا فعدم رضاه فلا يكون بيعا الا اذا قال عند العقد
كل شرط كان بيننا فهو فاسد فان التلجئة تبطل ويجوز العقد الا اذا كانا قالا
عند التواضع اني الجئ اليك بيع داري هذه ونقول عند العقد كل شرط كان
بيننا فهو باطل وما نقول من ذلك فهو باطل فانهما اذا قالا ذلك فان العقد

[هامش: فان كان من خلاف جنسه]

لا ينعقد لانهما نطابقا ان يفعلا نه عند العقد غير صحيح الا اذا حكيا في العلانية ما قالا في السر
انا شرطنا كذا وكذا وانا ابطلنا ذلك ثم تعاقدا فالعقد ينعقد جايزا وكذلك هذا
في الاقرار اذا قال الرجل لاخر اني اقر لك في العلانية بمالي او بداري او ما اشبه ذلك
وتواضعا على فساد الاقرار فهو وان اقر في العلانية لا يملكه المقر له بهذا الاقرار
لانهما اتفقا على فساد الاقرار هذا اذا تصادقا انهما تعاقدا على ما تواضعا عليه ولو اختلفا
فقال احدهما تعاقدنا على ما تواضعنا عليه من التلجئة وقال الاخر لا بل البيع بيع رغبة
لا بيع تلجئة فالقول قول من يدعي جواز العقد في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ما لم يتصادقا
انهما تعاقدا على ما تواضعا عليه وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى القول قول من يدعي
التلجئة والعقد فاسد ما لم يتصادقا انهما اعرضا عن المواضعة قال واذا تزوج الرجل امراة
على عبد او جارية او عين من الاعيان فزادت ثم ورد الطلاق قبل الدخول بها فانه لا يخلو
اما ان يكون في يد الزوج او في يد المراة ولا يخلو اما ان تكون الزيادة متصلة متولدة من الاصل
كالسمن والكبر والحسن والجمال او كانت بيضا احدى العينين فانجلى البياض او كان اخرس
فتكلم او كان اصم فسمع او كانت نخيلا فاثمرت او كانت ارضا فزرعتها واما ان تكون الزيادة
متصلة غير متولدة من الاصل كالثوب اذا انصبغ او كانت دارا فزادتها بناء او ارضا فغرست
فيها غرسا واما ان تكون الزيادة منفصلة متولدة من الاصل كالولد والارش والعقر
والوبر اذا جز والصوف والشعر اذا ازيل والثمر اذا جز والزرع اذا حصد واما ان تكون
الزيادة منفصلة غير متولدة من الاصل كالغلة والكسب اما اذا كان المهر
في يد الزوج فان كانت الزيادة غير متولدة من الاصل كالوصبغ الثوب او بنى في الدار
بناء صارت المراة بذلك قابضة فلا يتنصف ويجب عليها نصف القيمة يوم حكم بالقبض وان كانت
الزيادة متصلة متولدة من الاصل او منفصلة متولدة منه وورد الطلاق قبل
الدخول بها فان الاصل يتنصف والزيادة كلها للمراة في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى الاصل والزيادة تتنصف واما اذا كانت الزيادة
بعد القبض فان كانت متصلة متولدة من الاصل فانها تمنع التنصف وللزوج
عليها نصف القيمة يوم سلمه اليها هذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما
وقال محمد رحمه الله تعالى لا تمنع التنصف وان كانت منفصلة متولدة من الاصل
فانها تمنع التنصف بالاجماع وان كانت منفصلة غير متولدة من الاصل فالزيادة
للمراة والاصل بينهما نصفان هذا كله اذا حدثت الزيادة ثم ورد الطلاق
قبل الدخول واما اذا ورد الطلاق اولا ثم ظهرت الزيادة فلا يخلو اما ان يكون
بعد القضا بالنصف للزوج او قبل القضا له وكان قبل القبض او بعد القبض فان كان
قبل القبض فان الاصل والزيادة بينهما نصفان سوا وجد القضا او لم يوجد لانه
كما وجد الطلاق عاد نصف المهر الى الزوج وصار بينهما نصفين والزيادة حصلت
على ملكهما فتكون بينهما وان كان بعد القبض ان كان بعد القضا بالنصف للزوج فكذلك
الجواب وان كان قبل القضا بالنصف للزوج فالمهر في يدها كالمقبوض بعقد فاسد

كان الملك

لان الملك كان لها وقد فسد ملكها في النصف حتى ان المهر لو كان عبدا فاعتقته بعد الطلاق
قبل القضا بالنصف للزوج جاز عتقها ولو اعتقه الزوج لا ينفذ وان قضي له بعد ذلك كالبايع
اذا اعتق العبد المبيع بيعا فاسدا وقد قبضه المشتري انه لا ينفذ عتقه وان رد عليه
هذا كله حكم الزيادة واما حكم النقصان فلا يخلو من خمسة اوجه اما ان يكون
بفعل الزوج او بفعل المراة او بفعل الاجنبي او بفعل المهر او بافة سماوية ولا يخلو
اما ان يكون قبل القبض او بعد القبض والنقصان فاحش او غير فاحش اما
اذا كان قبل القبض والعيب فاحش فان كان النقصان بافة سماوية او بفعل المهر
فان المراة بالخيار ان شاءت اخذت نصفه ناقصا ولا شي لها غير ذلك وان شاءت تركته
وضمنت الزوج نصف قيمته يوم العقد وان كان النقصان بفعل الزوج فالمراة بالخيار
ان شاءت ضمنت الزوج نصف النقصان واخذت نصف الخادم وان شاءت تركته وضمنت
الزوج نصف قيمته وان كان النقصان بفعل الاجنبي فالمراة بالخيار ان شاءت اخذت
النصف واتبعت الاجنبي بنصف النقصان وان شاءت تركته وضمنت الزوج نصف قيمته
يوم العقد ثم يرجع الزوج على الاجنبي بضمان النقصان وان كان النقصان بفعل المراة
صارت المراة قابضة للخادم فيجعل كان النقصان حصل في يدها فان كان العيب غير
فاحش فلا خيار لها وتاخذ نصف المهر وان كان النقصان بافة سماوية او بفعل الخادم
او بفعلها فلا شي لها وان كان النقصان بفعل الزوج تتبعه بنصف النقصان وان كان
بفعل الاجنبي تتبعه بنصف النقصان واما اذا كان النقصان بعد القبض فان كان
النقصان بفعل الاجنبي او بفعل الزوج فلا سبيل للزوج على العين لانه وجب الارش والارش
كالولد فيمنع التنصف وتضمنه نصف قيمته يوم القبض وان كان النقصان بافة سماوية
او بفعل الخادم فالزوج بالخيار ان شا اخذ نصف العين ولا شي له غير ذلك وان شا
ترك العين وضمنها نصف قيمتها يوم القبض وان كان النقصان بفعل المراة فالجواب
فيه كما اذا كان النقصان بافة سماوية لان المراة فعلت في ملك نفسها فلا يكون جناية
بخلاف ما اذا كان بفعل الزوج لان الزوج جنى في ملك غيره فالمراة بالخيار ان شاءت
اخذت نصفه ناقصا وضمنته نصف النقصان وان شاءت تركت وضمنته نصف القيمة
يوم العقد هذا اذا كان النقصان فاحشا واما اذا كان النقصان غير فاحش
ان كان بفعل الاجنبي او بفعل الزوج لا يتنصف لان الارش قد وجب وهو يمنع التنصف
وان كان بافة سماوية او بفعلها او بفعل الخادم ياخذ الزوج النصف ولا خيار له قال
ومن تزوج امراة على صداق عاجل كان لها ان تمنع نفسها حتى تستوفي ما بقي لها على الزوج
شي من المهر المعجل لا يخلو اما ان يكون شرط التعجيل او مسكوتا عنه اما اذا شرط التعجيل
اما اذا كان بشرط التعجيل او مسكوتا عنه فانه يجب في الحال معجلا لان النكاح عقد
معاوضة فيقتضي المساواة في الجانبين والمراة عينت حق الزوج فيجب ان يتعين
الزوج حقها وانما يتعين حقها بالتسليم اليها واما اذا كان موجلا فليس لها
حق المطالبة فلا تمنع نفسها منه الى الاجل سوا كانت المدة قصيرة او طويلة
بعد ان تكون معلومة وكذلك اذا كانت مجهولة جهالة متقاربة كالحصاد والدياس
ونحوها فانه يجوز بخلاف البيع فان البيع بهذا الشرط الى هذا الاجل لا يجوز واما

اوتركه والعلانية بمالي او بداري او ما اشبه ذلك

فنصف العقد المهر وطلقها قبل الدخول واعتق الزوج قبل القضا له بالنصف لا ينفذ عتقه

الاجل المجهول والصداق

ف
لا يثبت

اذا كانت الجهالة مستتمة كهبوب الريح والى ان مطر السما فان الاجل لا يثبت ويجب حالاً
وان كان نصفه معجلا ونصفه موجلا كما جرت العادة فانه يجوز الاجل ويمتنع ذلك على موضع
الفرقة فيه اما بالموت او بالطلاق وقد روي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى ما يوكد هذا وهو
انه وجلا كفل امراة على زوجها نفقة كل شهر ذكر في كتاب النكاح انه تلزمه نفقة شهر واحد
في الاستحسان وقد روي عن ابي يوسف انه يلزمه نفقة كل شهر يأتي عليه ما دام النكاح بينهما
قايما فكذلك هاهنا ولهذا كان يفتي الشيخ رحمه الله تعالى وقال بعضهم لا يجوز الاجل ويجب حالا
لانه اجل مجهول وجهالة مستتمة ثم المهر اذا كان معجلا كان لها ان تمنع نفسها
منه حتى يعطيها المهر فلو ان الزوج دخل بها مرة برضاها ثم ارادت ان تمنع نفسها
بعد ذلك كان لها ذلك في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى
ليس لها ذلك وان دخل بها مكرهة فلها ان تمنع نفسها بالاتفاق **قال** ومن تزوج
امراة على صداق معلوم ثم زادها شيا فان الزيادة جايزة اذا قبلت المراة وقد ذكرنا ها
قال ومن تزوج امراة على دراهم بعينها كان له ان يعطيها غيرها المهر لا يخلوا اما ان يكون
عينا او دينا ونعني بالعين العروض والحيوان والعقار والكيلي والوزني اذا كانا
باعيانهما ونعني بالدين الدراهم والدنانير **اما** اذا كان المهر عينا فليس للزوج
ان يدفع غيره لانها تتعين للعقود وان كان المهر دينا كان للزوج ان يحبسه
ويدفع غيره لان الدراهم والدنانير لا يتعينان لعقود المبادلات وان تعينت
الا اذا كانت تبرا او نقرة او ذهبا او فضة فانها تتعين اذا عينت واذا ورد الطلاق
قبل الدخول بها ففي كل موضع كان للرجل ان يعطيها غيره كان لها ان تعطيه غير ما قبضت
كالدراهم والدنانير والكيلي والوزني اذا كانا بغير اعيانهما لان ذلك لا يتعين للعقد
فلا يتعين للرد وكل ما لم يكن للزوج ان يعطيها غيره لم يكن لها ذلك ايضا ولو ان المراة
وهبت صداقها من زوجها فلا يخلوا اما ان يكون المهر دينا او عينا ولا يخلوا اما ان وهبت
الكل او وهبت النصف قبل القبض او بعد القبض **اما** اذا كان المهر عينا فوهبت
الكل قبل القبض او بعد القبض ثم ورد الطلاق عليها قبل الدخول بها فان الزوج
لا يرجع عليها بشي **واما** اذا كان المهر دينا فكذلك الجواب اذا وهبت الكل قبل القبض
ولو قبضت الكل ثم وهبت الكل او قبضت البعض فان الزوج يرجع عليها بنصف
المقبوض ولو قبضت النصف ثم وهبت النصف في قول ابي حنيفة لا يرجع عليها
بشي الا ان يكون الموهوب اقل من النصف فيرجع عليها الى تمام النصف
وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يرجع بنصف المقبوض قل ذلك او كثر
قال ومن تزوج امراة على حكمه او على حكمها كان كمن تزوج امراة على غير صداق
مسمى ولها مهر مثلها ثم **هذا** لا يخلوا اما ان تزوجها على حكمه او على حكمها
او على حكم الاجنبي **اما** اذا تزوجها على حكمه فان حكم بمهر المثل او اكثر
جاز وان حكم بالاقل توقف على رضاها وان تزوجها على حكمها فان حكمت
بمهر المثل او اقل فانه يجوز وان حكمت بالاكثر فانه يتوقف على رضاه

وان

وان تزوجها على حكم الاجنبي فان حكم بمهر المثل جاز وان حكم بالاكثر توقف على رضى
الزوج وان حكم بالاقل يتوقف على رضى المراة فان طلقها قبل الدخول بها في هذا
كله فلها المتعة ولو تزوجها على الف درهم وكرامتها او على الف درهم وان
يهدي اليها هدية فان اكرمها او اهدى اليها هدية فلها ونعمت وان لم يكرمها
فلها مهر المثل الا ان يكون اقل من الف فانه لا ينقص من الالف لان الزوج رضي بذلك
وان طلقها قبل الدخول بها فلها نصف الالف وكذلك لو تزوجها على الف او الفين
في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يجب مهر المثل لا يجاوز عن الفين ولا ينقص
عن الف فان طلقها قبل الدخول بها فلها نصف الاقل وكذلك لو تزوجها على هذا
العبد الحبشي او على هذا الابيض يجب مهر المثل لا يجاوز عن قيمة الابيض ولا ينقص
عن قيمة الحبشي وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يلزمه الاقل من الاحوال
كلها ولو طلقها قبل الدخول بها يلزمه نصف الاقل بالاجماع ولو تزوجها على الف
ان لم يكن له امراة او على الفين ان كانت له امراة فالشرط الاول جايز والشرط
الثاني فاسد في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه فان لم تكن له امراة فلها الالف
وان كانت له امراة فلها مهر المثل لا يزاد على الفين ولا ينقص عن الف ولكن مع هذا
لو طلقها قبل الدخول بها فلها نصف الاقل وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى
الشرطان جايزان فايهما وجد فلها ذلك **قال** ولا يجب على الرجل نفقة زوجته اذا
كانت صغيرة لا يجامع مثلها لان النفقة انما تجب بازا القيام عليها وهو
ليس يتمكن عليها لانه لا يستمتع بها فصارت كالناشزة والناشزة لا نفقة لها
وان كانت تصلح للخدمة ولا تصلح للجماع فقد اختلف مشايخنا فيه قال بعضهم
تجب وقال بعضهم لا تجب ولو كان الزوج مريضا لا يقدر على الجماع او كان صغيرا
فان النفقة تجب في ماله لان العجز جاء من قبله فصار كالنشوز والنشوز اذا جاء من قبله
لا تسقط النفقة

باب الوليمة وعرس النبي

قال ابو جعفر رضي الله تعالى عنه ولا ينبغي التخلف عن اجابة الدعوة الدعوة العامة
لا باس باجابتها كدعوة العرس والختان ونحوها فاذا اجاب وذهب فقد فعل ما عليه
اكل او لم ياكل ولكن الافضل ان ياكل اذا كان غير صايم لئلا يودي ذلك الى الريبة وادخال
الغصاصة بهم **واما** اذا كان صايما فان كان صوم فرض فلا يحل له الافطار
وان كان تطوعا فلا يفطر ايضا لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال
اخوف ما اخاف على امتي الشرك والشهوة الخفية قيل يا رسول الله وما الشهوة الخفية
قال ان يصبح احدكم صايما ثم يفطر على طعام يشتهيه فهذا اذا كان افطاره
لشهوة النفس **واما** اذا كان افطاره لادخال السرور على قلب صاحبه
ان كان ترك الاكل موجبا للرايا فلا باس بان يفطر وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم
من لم يجب الدعوة فقد عصى ابا القاسم انما قال ذلك في قوم نا عيا بهم وهوانه

كان بين الاوس والخزرج عداوة في الجاهلية فبعد الاسلام كان بعضهم لا يحضر
دعوة بعض وكان ذلك يودي الى تهييج الفتنة فيهم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم
من لم يجب الدعوة فقد عصى ابا القاسم واما اذا كان في موضع لا يكون فيه
هذا المعنى فلا باس بان يترك الاجابة ثم اذا اجاب الدعوة وذهب فراى
هناك لهوا او فسادا فان كان يقدر على منعهم منعهم وان كان لا يقدر
على منعهم فانه يصبر ولا يرجع حتى ياكل اذا كان ذلك لا يودي الى المذلة في الدين
كما اذا كان الرجل من عداد الناس واما اذا كان اماما يقتدى به فلو صبر
واقام هناك كان ذلك مذلة للدين فانه لا يصبر ولكن ينصرف وما قال ابو حنيفة
رضي الله تعالى عنه في الجامع الصغير ابتليت بهذا مرة فصبرت يجوز انه كان
في وقت لم يكن مقتدى به ولم يكن مذلة للدين فهذا اذا ذهب فوجد على ما ذكرنا
واما اذا علم ذلك قبل ذهابه فان كان بحال لو ذهب هو يتفوق الفسقة ويتركون
ذلك فالافضل ان يذهب حتى يكون ذهابه اقامة الحسبة ولذلك لو كان يقدر
على منعهم لو ذهب فانه يذهب ويمنعهم من ذلك واذا كان لا يقدر على منعهم ولا يتركون
فانه لا يذهب حتى لا تدخل ريبة وتهمة في حاله قال ولا باس بنثار العرس وليس ذلك
بالنهبة التي ورد النهي عنها وانما النهبة ما ينهب الرجل بغير طيبة نفس منه
وانما نثر واهها للرمع لا للترك قال واذا كان للرجل زوجتان حرتان كان
عليه ان يعدل بينهما في القسم وكذلك اذا كانتا كتابيتين او احدهما كتابية والاخرى
مسلمة فانه ينبغي ان يعدل بينهما في القسم في الماكول والمشروب والملبوس فاذا
كان عند احديهما يكون عند الاخرى مثله وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه يقسم
الليالي بين ازواجه وقال اللهم هذا قسمي فيما املك ولا تواخذني فيما لا املك
اي في الحب واما اذا كانت احديهما حرة والاخرى امة فانه يسوي بينهما
في الماكول والمشروب والملبوس واما في السكنى والبيتوتة فانه يسكن
عند الحرة ليلتين وعند الامة ليلة قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
للحرة الثلثان من القسم وللامة الثلث ولو كانت امراة واحدة وطالبته
بالواجب لها كان ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه يقول اولا يجعل لها يوما
واحدا يسكن عندها وثلاثة ايام ولياليها يتفرغ للعبادة واشغاله
لانه يقدر ان يتزوج عليها بثلاث اخرى سواها فيكون لها من القسم
يوما وليلة من اربعة ايام ولياليها فلما لم يتزوج فقد جعل ذلك لنفسه
وهكذا ذكر الطحاوي رضي الله تعالى عنه وهكذا حكم كعب عند عمر رضي الله تعالى
عنهما واستحسن ذلك عمر رضي الله تعالى عنه وروي ان امراة اتت عمر رضي الله تعالى
عنه فقالت ان زوجي يصوم بالنهار ويقوم بالليل فقال عمر رضي الله تعالى عنه
ما احسن ثنائك على بعلك فاعادت فقال كعب رضي الله تعالى عنه يا امير المومنين

انها تشكو اليك زوجها فقال عمر رضي الله تعالى عنه كيف ذلك فقال كعب انه
اذا صام بالنهار وقام بالليل كيف يتفرغ لها فامره عمر رضي الله تعالى عنه
بان يحكم بينهما فحكم كعب بليلة لها وثلاث ليال لزوجها الا ان ابا حنيفة
رضي الله تعالى عنه رجع عن هذا وقال هذا ليس بشيء لانه لو تزوج اربعا
فطالبن بالواجب منه يكون لكل واحدة منهن ليلة من الاربع فلو جعلنا
هذا حقا لكل واحدة لا يتفرغ لاعماله فلم يوقت لهذا وقتا وانما يجعل
لها ليلة من الايام بقدر ما يحسن من ذلك وان كانت المراة امة فعلى قول
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه الاول وهو قول الطحاوي جعل لها الليلة
من كل سبع ليال لان له ان يتزوج عليها ثلاث حرائر فيكون لها الليلة من سبع
ليال والعتيقة والجديدة والبكر والثيب في ذلك سواء ولو ان احديهما
وهبت القسم لصاحبتها جاز ولها ان ترجع عن ذلك متى شاءت لان هذا
تبرع والانسان لا يجبر على التبرع ولو ان واحدة منهن بذلت المال للزوج
ليجعل لها من القسم اكثر فلا يحل للزوج ان يجعل ذلك ويرد ما اخذ منها
لانها رشوة والرشوة حرام وكذلك لو بذل الزوج لواحدة منهن مالا لتجعل
نوبتها لصاحبتها او بذلت هي المال لصاحبتها لتترك نوبتها لها فانه لا يجوز
ويرد المال لانها رشوة قال ومن كانت له اربع نسوة كان له
ان يسافر ببعضهن دون البعض لان له ان يسافر بغيرهن والافضل ان يقرع
بينهن لطيبة نفسهن لان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يفعل ذلك
ثم اذا قدم من السفر وطلبت الاخرى ان يسكن عندها مثل ما سكن عند التي
سافر معها فليس لها ذلك لان مدة السفر ضايعة الا ترى انه يسافر وحده
دونهن قال وليس للرجل ان يعزل ماءه عن زوجته الحرة الا باذنها
وان كانت الزوجة امة فالاذن الى مولاها في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما
وهو قول ابي يوسف في رواية محمد رحمهما الله تعالى عنه وفي رواية اخرى
انه قال الاذن الى الامة ولو اراد ان يعزل عن امته بغير رضاها
كان له ذلك قال ولا يجوز نكاح الامة على الحرة ويجوز نكاح الحرة على الامة
ولو تزوجهما في عقد واحد جاز نكاح الحرة وبطل نكاح الامة ولو تزوج الامة
في عدة الحرة ان تزوجها في عدتها من طلاق رجعي لا يجوز بالاتفاق وان كان
في عدة من طلاق باين لا يجوز عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما
يجوز قال واذا وقع بين الزوجين شقاق فله ان يطلقها على جعل
الشقاق هو المخالفة قال الله تعالى وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا
حكما من اهله وحكما من اهلها الاية ثم الاختلاف اذا وقع بين الزوجين

فالسنة فيه ان يجتمع اهل الرجل واهل المراة يصلحا بينهما لقوله تعالى والصلح خير
فان لم يجتمعا على الصلح فليس الى الحكمين التفريق بينهما فان طلقها جاز وان خلعها
ايضا جاز فان كان النشوز من قبل الزوج فلا يحل له ان ياخذ منها شيا ولكنه
ان فعل ذلك لا يجبر على رده اليها وان كان النشوز من قبلها فلا باس باخذ مقدار
ما ساق اليها من المهر واما اخذ الزيادة فانه يكره في رواية كتاب الطلاق وذكر
في الجامع الصغير انه تجوز الزيادة وليس في الحقيقة اختلاف لانه يجوز في الحكم
ولكنه يكره ديانة والخلع تطليقة باينة ولا يصح الخلع والطلاق بالمال الا بالقبول
ويقتصر على المجلس فان قامت قبل القبول او اعرضت عن المجلس لا يصح الخلع ويعتبر
في ذلك مجلسها لا مجلس الزوج حتى ان الزوج لو قام وذهب ثم قبلت المراة في ذلك
المجلس وقع الطلاق ثم الخلع من جانب الزوج تعليق الطلاق بالشرط كاليمين يجوز تعليقه
بالخطر ويتوقف على ما وراء المجلس ومن جانب المراة معاوضة فلا يجوز تعليقه بالخطر
ولا يتوقف على ما وراء المجلس وبيان هذا ان الرجل اذا قال طلقت امراتي على الف
او خالعتها على الف والمراة غايبة فانه يتوقف على قبولها في مجلس علمها ومثله لو كانت
المراة قالت هذا والزوج غايب فانه لا يصح حتى لو بلغ الزوج فاجاز فانه لا يجوز ولو قال
الزوج اذا جاء غد فقد خلعتك على الف درهم او طلقتك على الف درهم فانه يصح ولو قالت
المراة مثل هذا فانه لا يصح ولو قال خالعتك على الف درهم فقبل ان تقبل رجع الزوج عن ذلك
فانه لا يصح لانه يمين ولا يصح الرجوع عن اليمين ومثله لو قالت المراة اختلعت منك على الف
درهم فقبل ان يقبل الزوج رجعت عن ذلك صح رجوعها ثم الخلع ان كان بالمهر
فانه يصح فان كان غير مقبوض سقط عن الزوج وان كان مقبوضا فانها ترد ولو كان
الخلع على مال غير المهر فان كان بلفظ الخلع لزمها ذكر المال ويبرا الزوج عن كل حق
وجب لها عليه بالنكاح كالمهر والنفقة الماضية ولو كان هذا بلفظ المباراة
ففي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى ان كان بلفظ المباراة فكما قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه
وان كان بلفظ الخلع فكما قال محمد رحمه الله تعالى ولو خلعها على نفقة العدة فانه يصح
ولا تجب النفقة بخلاف ما لو ابرات الزوج عن النفقة فان كانت النفقة ماضية
جاز الابراء واما في المستقبل فلا يصح الابراء والفرق بينهما ان في نفقة النكاح
ابرات قبل وجوبها لانها تجب يوما بيوم واما هاهنا فقد ابرات عند وجوبها
لانها تجب عند هذا العقد واما السكنى فلا يصح الابراء عنه لانه تجب حقا لله تعالى

كتاب الطلاق قال

ابو جعفر رحمه الله تعالى وطلاق المكره
لازم كطلاق من سواه ليس بمكره واصله الحديث روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والعتاق وفي حديث اخر
لا قيلولة في الطلاق وروي عن عمر رضي الله تعالى عنه انه قال اربع مقفلات مبهمات
ليس فيهن رد بذي النكاح والطلاق والعتاق والنذور وفي بعضها الايمان
الاصل ان الطلاق انما يقع بوجود لفظ الايقاع من مخاطب في ملكه اذا طلق

المخاطب

المخاطب المكلف امراته وقع الطلاق كالعاقل البالغ ولو ان الصبي والمجنون
طلق امراته لا يقع طلاقه وكذلك المغمى والمبرسم والمدهوش والنايم والمعتوه
والذي شرب الدواء مثل البنج وغيره فتغير عقله اذا طلق امراته ممن هو كذلك
لا يقع الطلاق ولو ان السكران طلق امراته يقع الطلاق عند عامة العلماء
بخلاف ارتداده فان ارتداده لا يكون ارتدادا وروي عن عثمان رضي الله تعالى عنه
انه قال طلاق السكران لا يقع وبه اخذ الطحاوي رحمه الله تعالى وروى هشام
عن محمد رحمه الله تعالى ان رجلا لو اكره على الشرب فشرب حتى سكر او اضطر الى شربه
فشرب حتى سكر ثم طلق او اعتق وقع طلاقه وعتاقه لان هذا وان اكره على الشرب
فشرب عليه فقد ذهب عقله بلذة ولو انه شرب ولم يوافقه فذهب عقله
من الصداع لا من النبيذ فطلق لا يقع طلاقه وطلاق المكره وعتاقه ونكاحه
ويمينه ونذره كل ذلك جايز عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله تعالى وقال الشافعي رحمه الله تعالى
لا يجوز واجمعوا ان اسلام المكره جايز واجمعوا على انه اذا اكره على الردة وقلبه
مطمئن بالايمان انه لا يكفر واجمعوا على انه اذا اكره على الاقرار بالطلاق لا ينفذ
اقراره قال ومن اراد ان يطلق زوجته وهي ممن تحيض وقد دخل بها وهي طاهرة
من غير جماع حسن الطلاق ما يوافق الكتاب والسنة وما وافق الكتاب والسنة
نوعان حسن واحسن والنساء على صنفين حاملات وحايلات والحايلات
على صنفين من ذوات الاقراء ومن ذوات الاشهر وكل صنف على صنفين حراير
واما اما احسن الطلاق في الحراير ان كانت من ذوات الاقراء ان يطلقها تطليقة
واحدة في طهر لا جماع فيه ولا طلاق ولا في حيضها المتقدم جماع ولا طلاق ثم يتركها
حتى تنقضي عدتها ان لم يراجعها وانقضاء عدتها بثلاث حيض ولو كانت من ذوات
الاشهر فانه يطلقها تطليقة واحدة في غرة الشهر او في اي وقت شاء ثم يتركها
حتى تنقضي عدتها ان لم يراجعها وانقضاء عدتها بمضي ثلاثة اشهر ولو كانت حاملا
يطلقها في غرة الشهر او في وقت شاء ثم يتركها حتى تنقضي عدتها ان لم يراجعها
وانقضاء العدة بوضع الحمل واما الحسن بان يطلقها تطليقة في طهر لا جماع فيه
على ما ذكرنا ثم اذا حاضت وطهرت طلقها تطليقة اخرى ثم اذا حاضت وطهرت
طلقها تطليقة اخرى فقد وقع عليها ثلاث تطليقات وانقضى من عدتها
حيضتان فاذا حاضت حيضة اخرى فقد انقضت عدتها ولو كانت من ذوات
الاشهر فانه يطلقها تطليقة واحدة على ما ذكرنا ثم اذا مضى شهر طلقها اخرى
ثم اذا مضى شهر طلقها اخرى فوقعت عليها ثلاث تطليقات ومضى من عدتها
شهران فاذا مضى شهر اخر انقضت عدتها ولو كانت حاملا وكذلك ايضا في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
يطلقها ثلاثا للسنة ويفصل بين الطلاقين بشهر وقال محمد وزفر رحمهما الله تعالى

الحامل لا تطلق للسنة الا واحدة وهذا اذا فرق في الايقاع ولو قال انت طالق للسنة
يقع عليها تطليقة في طهر لا جماع فيه ثم اذا حاضت وطهرت وقع عليها اخرى ثم اذا حاضت وطهرت
وقع عليها اخرى وان كانت من ذوات الاشهر يقع عليها تطليقة للحال ثم اذا مضى شهر وقعت
اخرى ثم اذا مضى شهر وقعت اخرى ولو كانت حاملا فكذلك على قول ابي حنيفة وابي يوسف
رضي الله تعالى عنهما وتنقضي عدتها بوضع الحمل وقال محمد وزفر رحمهما الله تعالى يقع عليها في الحال
واحدة ولا يقع عليها اخرى لان الحامل لا تطلق للسنة الا واحدة عندهما ولو قال لها
انت طالق ثلاثا للسنة ثم قال عنيت الوقوع جملة يقع عندنا وعند زفر رحمه الله تعالى لا يقع
ولو قال انت طالق للسنة ولم يقل ثلاثا ان كانت من ذوات الاقراء يقع عليها اذا صادف
الوقت ووقتها طهر لا جماع فيه على ما ذكرنا وان لم يصادف الوقت فلا يقع الى ان يصادف
الوقت فاذا صادف يقع ولو كانت من ذوات الاشهر او كانت حاملا فانه يقع عليها
تطليقة حال ما تلفظ به ولو طلق امرأته تطليقة واحدة في طهر لا جماع فيه
ثم راجعها بالقول فاراد ان يطلقها للسنة في هذا الطهر كان له ذلك في قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنهما وفي قول ابي يوسف ليس له ان يطلقها للسنة في هذا الطهر وقول
محمد رحمهما الله تعالى مضطرب ذكر الطحاوي قوله مع ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهما وذكر الفقيه
ابو الليث قوله مع قول ابي يوسف رضي الله تعالى عنهما وكذلك الاختلاف اذا راجعها
بالقبلة او باللمس عن شهوة او بالنظر الى فرجها بشهوة ولو راجعها بالجماع فليس له
ذلك بالاجماع لان هذا طهر فيه جماع وليس له ان يطلقها في طهر قد جامعها فيه بالاتفاق
ولو راجعها بالجماع واعلقها له ان يطلقها اخرى في قول ابي حنيفة وزفر رضي الله تعالى عنهما
وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى ليس له ان يطلقها للسنة في هذا الطهر حتى يمضي شهر
من التطليقة الاولى هكذا ذكر هنا الكرخي في مختصره وكذلك ايضا اذا طلقها
وهي ممن تحيض ثم ايست فله ان يطلقها اخرى حين ايست في قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه وفي قول ابي يوسف لا يطلقها حتى يمضي شهر ولم يذكر قول محمد رحمه الله تعالى
ولو طلقها في حالة الحيض وهي مدخول بها ثم راجعها ثم اراد ان يطلقها في الطهر
الذي عقيب هذا الحيض له ذلك في قول ابي حنيفة وزفر رضي الله تعالى عنهما وفي قول
ابي يوسف رحمه الله تعالى ليس له ذلك وقول محمد رحمه الله تعالى مضطرب كما ذكرنا ولو
قال لامرأته وهو آخذ بيدها بشهوة انت طالق للسنة قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى
يقع عليها ثلاث للسنة تباعا لانه باللمس صار مراجعا لها فوقعت اخرى للسنة وكذلك
الثالثة وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى يقع عليها واحدة للسنة والطلاقان الباقيان
انما يقعان في الطهرين الباقيين وقول محمد رحمه الله تعالى مضطرب كما ذكرنا هذا كله
اذا كان الزوج حاضرا واما اذا كان الزوج غائبا فاراد ان يطلقها للسنة واحدة
فانه يكتب اليها اذا جاءك كتابي هذا ثم حضت ثم طهرت فانت طالق وان اراد ان يطلقها

ثلاثا

ثلاثا للسنة يكتب اليها اذا جاءك كتابي هذا فعلمت ما فيه ثم حضت ثم طهرت فانت طالق
وكذلك الرواية وقال محمد رحمه الله تعالى في الرقيات يكتب اليها اذا جاءك كتابي هذا
فعلمت ما فيه ثم حضت ثم طهرت فانت طالق وتلك الرواية احوط والجمع بين التطليقتين
والثلاث بدعة سواء كانت المرأة مدخولا بها او غير مدخول بها والمرأة ممن تحيض
او ممن لا تحيض وكذلك لو طلقها تطليقتين او ثلاثا على التفاريق في طهر واحد والايقاع في طهر
قد جامعها فيه مكروه اذا كانت المرأة من ذوات الاقراء وان كانت المرأة ممن لا تحيض
من صغر او كبر فانه يطلقها في اي وقت شاء في قول اصحابنا الثلاثة رحمهم الله تعالى
وفي قول زفر رحمه الله تعالى لا يطلقها حتى يمضي شهر بعد ما جامعها والطلاق في حالة
الحيض مكروه للمدخول بها ويؤمر بان يراجعها ولا يجبر عليها وغير المدخول بها
لا يكره والامة اذا اعتقت فلا باس بان تختار نفسها وهي حائض وكذلك الصغيرة
اذا ادركت وكذلك اذا مضى اجل العنين وهي حائض ذكر هذه الفصول في العيون
والخلع في حالة الحيض غير مكروه بالاجماع والطلاق البائن فيه روايتان في رواية
كتاب الطلاق يكره وفي رواية الزيادات لا يكره لانه يشبه الخلع هذا اذا كانت المرأة
حرة واما حكم الامة فهو على هذا التفصيل في الفصول كلها الا ان طلاق الامة
ثنتان وعدتها حيضتان اذا كانت من ذوات الاقراء وان كانت من ذوات الاشهر
فعدتها شهر ونصف واذا طلق امرأته طلاقا رجعيا فله ان يراجعها في العدة
والرجعة على ضربين سنية وبدعية فالسنية ان يراجعها بالقول ويشهد على رجعتها
ويعلمها بذلك ولو راجعها بالقول ولم يشهد او اشهد ولكن لم يعلمها كان مخالفة
للسنة ولو راجعها بالفعل كما اذا جامعها او مسها بشهوة او قبلها بشهوة او نظر الى فرجها
بشهوة صار مراجعا عندنا ويكره له ذلك وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه لا يصير مراجعا
ولو نظر الى سائر اعضائها بشهوة لا يصير به مراجعا ثم الطلاق ثلاثة مرسل ومضاف
الى الوقت ومعلق بالشرط فالمرسل يقع من ساعته سواء كان سنيا او بدعيا والمضاف الى الوقت
كما اذا قال انت طالق غدا او راس الشهر او يوم الجمعة وما شاء كلها لا يقع الا بوجود
الوقت والمعلق بالشرط هو ان يقول انت طالق ان دخلت الدار وان كلمت فلانا لا يقع الا
بالشرط ثم الطلاق لا يصح الا في الملك او مضافا الى الملك او معلقا من علايق الملك وهي العدة
يعني اذا طلق امرأة اجنبية لا يقع وكذلك لو تزوجها بعد ذلك لا يقع ذلك الطلاق ولو قال
لها ان تزوجتك فانت طالق فتزوجها يقع ولو طلق امرأته وهي مدخول بها ثم طلقها
ثانيا بصريح الطلاق وهي في العدة وقع الطلاق الا اذا كانت معتدة عن التفريق
لعدم الكفاءة او بخيار الادراك لا يقع عليها الطلاق وان كانت في العدة والله سبحانه اعلم

باب صريح الطلاق وغيره

قال ابو جعفر رحمه الله تعالى وينبغي للمطلق لزوجته قبل الدخول بها ان يمتعها ويجب عليه ذلك ولا يجبر عليه

كما يجب المطلق لها قبل الدخول بها ولم يسم لها صداقا ٨ المتعة مستحبة لكل مطلقة
والافضل للزوج ان يمتعها بشيء وذلك على قدر حال الزوج سواء دخل بها اولم يدخل بها سمى
في العقد المهر اولم يسم لقوله تعالى متاعا بالمعروف حقا على المتقين ولا تجب المتعة
الا في فصل واحد وهو ان يطلق امراته قبل الدخول بها ولم يسم لها مهرا وهي مقدرة بثلاثة
اثواب درع وخمار وملحفة وانما يعتبر ذلك على حسب الزوج في اليسار والاعسار عند بعضهم
ولكن الاصح انه يعتبر على قدر حال المراة في اليسار والاعسار كما ان مهر المثل يعتبر بحالها قال
ومن قال لزوجته وقد دخل بها انت طالق او انت واحدة او اعتدي او استبرئي رحمك
واراد به الطلاق فهي تطليقة يملك رجعتها المحرمات على درجات منها ما تقع الحرمة بسببها
حرمة موقتة من غير طلاق كحرمة الحيض موقتة الى وقت الطهر وحرمة الظهار موقتة
الى الكفارة ومنها حرمة موبدة كحرمة المصاهرة وحرمة الرضاع وحرمة اللعان على قول
ابو يوسف رحمه الله تعالى وعلى قول ابو حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما اذا اكذب نفسه فهو خاطب
من الخطاب ومنها حرمة الطلاق وهي على ضربين قوية وضعيفة فالقوية
هي التي لا ترتفع الا بتزوج زوج جديد وعقد جديد كالمطلقة ثلاثا والضعيفة هي التي
ترتفع بعقد جديد دون زوج جديد كما اذا طلقها بائنا او طلقها قبل الدخول بها او بعد
الدخول بها وانقضت عدتها والطلاق على ضربين رجعي وبائن فالرجعي انما يقع
باربعة الفاظ بصريح لفظة الطلاق وهو قوله انت طالق وما اشتق منه وقوله انت واحدة
واعتدي واستبرئي رحمك ففي هذه الاربع يقع رجعيا الا ان حكمه يختلف ففي قوله
انت طالق لا يحتاج الى النية ولا يقع اكثر من واحدة وان نوى اكثر من ذلك ايكون
في ظاهر الرواية وروي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه قال اذا نوى بذلك ثلاثا
فثلاث وبه قال الشافعي ولو قال انت طالق الطلاق او طالق طلاقا فان نوى
واحدة او ثنتين او لم تكن له نية فواحدة وان نوى ثلاثا فثلاث ولو نوى اثنتين
على التفسير وهو ان يقول عنيت بطالق واحدة وبالطلاق او طلاقا اخرى
فيصدق ويكون اثنتين ولو قال انت واحدة او قال اعتدي او استبرئي رحمك
لا يقع الطلاق الا بالنية لانه مكني في اللفظ فاذا نوى الطلاق يقع واحدة
رجعية واذا نوى ثنتين او ثلاثا وقعت واحدة لا غير ويكون رجعيا واما
البائن فانما يقع بغير هذه الالفاظ الاربعة وتلك الالفاظ منها كنايات الطلاق
ومنها مدلولات الطلاق فاما الفاظ الكنايات فثمانية قوله انت علي حرام
او بائن او بتة او خلية او برية او امرك بيدك او اختاري واعتدي واستبرئي رحمك
ومعنى قوله اعتدي والاحوال التي يتكلم بها احوال ثلاثة حالة مذاكرة الطلاق
وحالة الرضا وحالة الغضب اما اذا تكلم بهذه الالفاظ الثمانية في حالة مذاكرة
الطلاق وقال لم ارد به الطلاق فانه لا يصدق في الكل ولو تكلم بها في حالة الرضا
فانه يبلغ نيته فان نوى الطلاق وقع وان لم ينو لا يقع ويصدق في الكل انه
لم ينو ولو تكلم بها في حالة الغضب ففي خمسة الفاظ يصدق اذا قال لم ارد به الطلاق
وهو قوله انت علي حرام او بائن او بتة او خلية او برية ولا يصدق في الالفاظ الثلاثة

وهو قوله

لا يحتاج الى اراده الطلاق في قوله انت طالق وثنتان

وهو قوله امرك بيدك واختاري واعتدي واستبرئي رحمك في معنى قوله اعتدي لان هذه
الالفاظ كلها انما يقع الطلاق بقول الزوج وصيغته ام يحتملات الا في قوله اختاري
او امرك بيدك فلا يقع الطلاق الا باختيارها نفسها ثم في هذه الالفاظ اذا نوى
واحدة او نوى الطلاق دون العدد كانت واحدة ولو نوى ثلاثا كانت ثلاثا ولو نوى
اثنتين كانت واحدة في قول علمائنا الثلاثة رضي الله تعالى عنهم وعند زفر رحمه الله تعالى
اثنتين الا في قوله اعتدي واستبرئي رحمك وانت واحدة فانه اذا نوى الثلاث لا يكون ثلاثا
واذا وقع بها الطلاق يقع رجعيا الا في قوله اختاري ونوى الثلاث فانه لا يكون ثلاثا بخلاف
قوله امرك بيدك اذا نوى به الثلاث كان ثلاثا واما مدلولات الطلاق فمثل قوله
اذهبي وقومي وتقنعي وتخمري واستبرئي رحمك والحقي باهلك وحبلك على غاربك لا سبيل
لي عليك لا نكاح بيني وبينك لا ملك لي عليك وما اشبه ذلك فانه اذا نوى الطلاق بهذه الالفاظ
وقع الطلاق بها بائنا وان نوى الثلاث كان ثلاثا وان نوى اثنتين يكون واحدة على الاختلاف
وان قال لم ارد به الطلاق او لم تحضره نية لا يكون طلاقا سواء كان في حالة الرضا او في حالة
الغضب او في حالة مذاكرة الطلاق هذا في ظاهر الرواية وروى الطحاوي عن ابي يوسف
رحمهما الله تعالى انه قال خليت سبيلك او لا ملك لي عليك او لا سبيل لي عليك انها بمنزلة الخمس
التي يقع بها الطلاق يعني مثل قوله انت علي حرام او بائن بتة خلية برية وروي عن ابي يوسف
رحمه الله تعالى انه قال اذا قال فارقتك وقد خلعتك بمنزلتهن ايضا ومنها الفاظ
لا يقع بها الطلاق وان نوى الطلاق كما اذا قال بارك الله عليك او اطعميني او اسقيني
فانه لا يقع الطلاق ولو قال اذهبي وكلي او قال اذهبي وبيعي الثوب ونوى الطلاق
بقوله اذهبي ذكر الاختلاف بين ابي يوسف وزفر رحمهما الله تعالى في قول ابي يوسف رحمه الله تعالى
لا يكون طلاقا وفي قول زفر رحمه الله تعالى يكون طلاقا فاذكر في اختلاف زفر ويعقوب رحمهما الله تعالى
ولو قال انت علي حرام ونوى به الطلاق فالقول فيه ما ذكرنا ولو نوى به اليمين او لم تكن
له نية فانه يكون ايلاء وان نوى به الكذب فهو كذب في ظاهر الرواية ولا يكون ايلاء
وذكر الطحاوي والكرخي رحمهما الله تعالى في مختصريهما انه لا يصدق في ابطال الايلاء في القضاء
ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى قال ومن طلق زوجته ثلاثا لا تحل لزوجها الاول
بنكاح ولا بملك يمين حتى تتزوج باخر ويدخل بها الثاني سواء كان الزوج بالغا او غير بالغ
مجنونا كان او غير مجنون اذا كان يجامع مثله فاذا التقى الختانان وغابت الحشفة ثم بانت
من زوجها الثاني وانقضت عدتها حلت لزوجها الاول ولو خلا بها الزوج الثاني او مات
عنها لا تحل لزوجها الاول لان الخلوة والموت اعطيا حكم الدخول بها في حق ايجاب المهر
والعدة لا غير ولو وطئها الزوج الثاني وهي حائض او نفساء او هو صائم او هي صائمة
فرضا او نفلا او فرض فانها تحل لزوجها الاول وان كان الزوج الثاني عاصيا في فعله
ولو تزوجها الثاني نكاحا فاسدا او دخل بها او لم يدخل فانها لا تحل لزوجها الاول
ولو كان الزوج الثاني خصيا فانها تحل لزوجها الاول اذا كان مثله يجامع ولو كان مجبوبا
فانها لا تحل للزوج الاول لان المجبوب يجامع بالملاصقة ولا تحل للزوج الاول الا بالايلاج

مدلولات الطلاق ٥

الفاظ لا يقع بها الطلاق ٥

طلق زوجته ثلاثا لا تحل لزوجها الاول ٥

من الثاني في الفرج خاصة وحتى يجاوز الختان الختان وان حملت المراة من المجبوب وولدت حلت للاول وكانت محصنة بهذا في قول ابي يوسف رحمه الله تعالى وفي قول زفر رحمه الله تعالى لا تحل للاول ولا تصير محصنة وهو قول الحسن بن زياد رحمهما الله تعالى وذكر الكرخي رحمه الله تعالى في مختصره ولو تزوجها وفي نيتهما التحليل ولم يشترطا ذلك فانها تحل للاول ويفعل ولا يكره ولا يبطل النية لشيء ولو شرطا التحليل في النكاح الثاني فانه يكره للثاني ان يتزوجها بهذا الشرط ويكره للزوج الاول ان يتزوجها ايضا واما في الجواز فقد اختلفوا فيه على ثلاثة اقوال قال ابو حنيفة وزفر رضي الله تعالى عنهما يجوز النكاح للثاني ويحل للاول ان يتزوجها ايضا وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى نكاح الثاني باطل ولا يحل للزوج الاول وقال محمد رحمه الله تعالى نكاح الثاني صحيح ولا يحل للزوج الاول **قال** ومن خير امراته وجعل امرها بيدها فان لها الخيار ما دامت في مجلسها وان مكثت يوما ما لم تقم او تاخذ في عمل اخر والمخيرة لها الخيار ما دامت في مجلس العلم فاذا قامت عن مجلسها قبل ان تختار نفسها صارت معرضة والاعراض يقطع حكم المجلس في باب الخيار بخلاف مجلس الطلاق انه اذا قرا بها وهو قائم عند شيء فقام وقرا بها في ذلك المكان تلغيه بعد ما قبله واجازه الى المجلس ولحدة وانما يبطل فيهما في باب الخيار بالاعراض ولو اشتغلت بعمل اخر يعلم انه قطع لما كان قبله يبطل الخيار ويكون ذلك اعراضا كما اذا دعت بطعام لتاكل او اشتغلت بالنوم او اغتسلت او اختضبت او جامعها زوجها او خاطبت رجلا بالبيع والشراء فهذا كله اعراض ويبطل خيارها ولو اكلت طعاما يسيرا او شربت شرابا قليلا او نامت قاعدة او لبست ثيابا من غير ان تقوم او عملت فعلا قليلا مما يعلم ان ذلك ليس باعراض فانه لا يبطل خيارها ولو قالت ادع لي ابي استشيره في ذلك او قالت ادع لي شهودا اشهدهم على اختياري نفسي فهي على اختيارها ولو كانت قائمة فاتكات او قعدت فهي على [illegible] خيارها ولو كانت قاعدة فاتكات كذلك هي على خيارها ولو اضطجعت ففي قول زفر رحمه الله تعالى [illegible] يبطل اختيارها وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى روايتان وروى الحسن بن زياد عن ابي يوسف رحمهم الله تعالى انه لا يبطل اخيارها وروى الحسن بن ابي مالك عن ابي يوسف مثل قول زفر رحمهما الله تعالى ولو كانت راكبة وهي واقفة او سايرت فسارت بعد الخيار بطل خيارها ولو كانت سايرة فوقفت فهي على خيارها وكذلك الحكم في المحمل على هذا ولو كانت في السفينة فسارت لا يبطل خيارها وحكمها حكم البيت في كل ما يبطل الخيار واذا كان يبطل الخيار هاهنا وكل ما لا يبطل ولو كانت قائمة فركبت او ابتدات الصلاة فصلت ركعتين او تكلمت بطل خيارها ولو خيرها وهي في الصلاة فاتمتها فان كانت في صلاة الفريضة او في الوتر لا يبطل خيارها ولو كانت في صلاة التطوع ان سلمت على راس الركعتين فهي على خيارها وان اتمت الاربع بطل خيارها ولو قالت اخترت نفسي لا بل زوجي او قالت اخترت نفسي وزوجي يقع الطلاق ولو قالت اخترت زوجي لا بل نفسي او قالت اخترت زوجي ونفسي لا يقع شيء وخرج الامر من يدها ولو قالت انا اختار نفسي

الثياس

القياس ان لا يقع وفي الاستحسان يقع ولو قال لامراته طلقي نفسك فقالت انا اطلق نفسي لا يقع قياسا واستحسانا ولو قال لها اختاري فقالت اخترت لا يقع شيء ما لم تكن النفس مذكورة في احد الجانبين او يكون في كلام الزوج كناية عن التطليقة او عن عبارة او يكون ذلك في كلامها ولو قال لها اختاري فقالت اخترت نفسي او ابنت نفسي او حرمت نفسي او طلقت نفسي كان جوابا ويقع به الطلاق باينا ولو قال لها طلقي نفسك فقالت طلقت نفسي او ابنت نفسي او حرمت نفسي كان جوابا وكذلك هذا كله في الامر باليد الا ان الفرق بينهما انه اذا قال امرك بيدك ينوي ثلاثا فطلقت نفسها ثلاثا او قالت طلقت نفسي او اخترت نفسي وقع ثلاث ولو قال لها اختاري نفسك فنوى ثلاثا فطلقت المراة نفسها ثلاثا او واحدة فهي واحدة باينة ولا تكون ثلاثا ولو قال طلقي نفسك ثلاثا ونوى الثلاث فطلقت المراة نفسها ثلاثا وقع ثلاث ولو طلقت نفسها واحدة فهي واحدة بالاتفاق ولو قال الزوج طلقي نفسك واحدة واراد به الواحدة فطلقت نفسها ثلاثا في قول ابي حنيفة لا يقع شيء وفي قولهما تقع واحدة ولو كان الخيار موقتا كما اذا قال لها اختاري نفسك اليوم او هذا الشهر فلها ان تختار نفسها ما دام الوقت باقيا سواء اعرضت عن المجلس او اشتغلت بشيء اخر او لم تعرض فهو سواء ولها الخيار في ذلك الوقت الموقت فان قال لها اختاري اليوم او قال امرك بيدك اليوم او قال هذا الشهر فلها الخيار فيما بقي من الشهر اليوم والشهر لا يزاد على ذلك ولو قال يوما فهو من الساعة التي تكلم فيها الى مثلها من الغد ولو قال شهرا فهو من الساعة التي تكلم فيها الى ان يستكمل ثلاثين يوما والخيار ان كان موقتا يبطل بمضي الوقت سواء علمت او لم تعلم بخلاف ما اذا كان الخيار غير موقت ولو علق الخيار بالشرط فقال اذا قدم فلان فامرك بيدك او قال اختاري او علقه بغير ذلك من الشروط فاذا وجد الشرط فلها الخيار في مجلس العلم فما لم تعلم لا يكون لها الخيار كما اذا كان الخيار غير موقت **قال** ومن قال لامراته طلقي نفسك ان شئت او لم يقل ان شئت فانه يقتصر على المجلس الاصل في هذا ان كل ما كان تفويضا فانه يقتصر على المجلس ولا يملك النهي والرجوع وكل ما كان توكيلا فانه لا يقتصر على المجلس ويملك الرجوع والنهي عنه فاذا عرفنا هذا فنقول اذا قال لامراته اختاري نفسك او طلقي نفسك سواء قال ان شئت او لم يقل كان لها ان تطلق نفسها في ذلك المجلس وبالاعراض يخرج الامر من يدها وليس للزوج ان يعزلها عن ذلك ولو قال لاخر طلق امراتي فان قرنه بالمشيئة فالجواب ما قد ذكرنا وان لم يقرنه بالمشيئة كان ذلك توكيلا ولا يقتصر على المجلس ويملك النهي والعزل عنه ولو قال لاخر امر امراتي بيدك فان ذلك يقتصر على المجلس ولا يملك النهي عنه ولو قال طلقي نفسك وصاحبتك وكانت له امراتان كان لها ان تطلق نفسها في المجلس ولها ان تطلق صاحبتها في المجلس وغير المجلس فكان هذا تفويضا في حقها وتوكيلا في حق صاحبتها ولو قال لرجلين طلقا امراتي ان شئتما او قال امر امراتي في ايديكما فليس لاحدهما التفرد بالطلاق عما لم يجتمعا عليه ولو قال لها طلقي

تصير محصنة بالوطء من المجبوب

الفرق بين قوله امرك بيدك وبين اختاري نفسك

فالطلقي نفسك واحدة واراد الواحدة فطلقت ثلاثا

يوما او اليوم او شهرا او هذا الشهر

في غير مدخول بها انت طالق واحدة بعد واحدة كانت طالقا اثنتين اعلم ان ما كان قبل صفة التقديم وكلمة بعد صفة التأخير وكلمة مع كلمة صحبة وقران فمتى اوقع الطلاق وقدم اخرى عليه فلا يبقى تقديمه ويقع تطليقتان معا ومتى اوقع تطليقة واخر اخرى تقع واحدة ان كانت غير مدخول بها ومتى ذكر اسمين واقحم بينهما حرف الصلة ان الحق بها الها فهي صفة للمذكور اخرا وان لم يلحق بها الها فهي صفة للمذكور اولا ثم ان كان ذلك من صفة التقديم تقدم وان كان من صفة التأخير تأخر والسابل تخرج على هذا اذا قال لامرأته انت طالق واحدة قبلها واحدة يقع تطليقتان لانه اوقع الواحدة واخبر ان قبل هذه الواحدة واحدة اخرى فايقاعه صحيح واسناده الى ما قبله باطل ولو قال قبل واحدة تقع واحدة لانه اوقع واحدة واخبر ان الواحدة قبل واحدة تجي بعدها فبانت بهذه ولا تقع اخرى ولو قال انت طالق واحدة بعدها واحدة تقع واحدة لانه اوقع واحدة واخبر ان بعدها اخرى وقد بانت بهذه فلا تقع اخرى ولو قال بعد واحدة تقع تطليقتان ثم في هذه الفصول كلها ان كانت المرأة مدخولا بها تقع تطليقتان ولو قال انت طالق واحدة مع واحدة او معها واحدة تقع تطليقتان سواء كانت المرأة مدخولا بها او غير مدخول بها لان كلمة مع كلمة صحبة وقران **قال** ومن قال لامرأته انت طالق مع موتي او مع موتك فليس ذلك بشي كما اذا قال انت طالق اذا مت او اذا مت انت لان كلمة مع اذا قرنت بين جنسين مختلفين حل محل الشرط وانما يقع الطلاق بتمام الشرط وحين ما يتم الشرط ليس هو من اهل ايقاع الطلاق عليها ولا هي من اهل ان يوقع الطلاق عليها بعد موتها **قال** ومن قال لامرأته انت طالق اذا كان كذا وكذا اعلم بان تعليق الطلاق بالموجود تحقيق وتعليقه بالمعدوم تعليق اذا قال لامرأته انت طالق ان كان هذا نهارا وان كان هذا ليلا وهما في النهار او في الليل فان الطلاق يقع من ساعته ولو علقه بالشرط الذي يجوز وجوده وعدمه كما اذا قال انت طالق ان قدم فلان ههنا مسئلتان اما ان يقول انت طالق ان قدم فلان او ان دخلت الدار فان الطلاق لا يقع ما لم يوجد الشرط ولا كذا اذا علقه بشي سيكون لا محالة كما اذا قال انت طالق اذا جاء غد او اذا دخل يوم الجمعة فان الطلاق لا يقع قبل مجيئه ولا يجب على الزوج اعتزال زوجته قبل وقوع الطلاق **قال** ومن قال لامرأته انت طالق في غد يقع الطلاق في اول الغد ولو قال عنيت وسط النهار او اخره دين في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما لا يدين في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال انت طالق غدا يقع في اول النهار ولو قال عنيت اخر النهار لم يدين في القضاء بالاجماع **قال** ومن قال لامرأته انت طالق ان شاء الله تعالى لم تطلق اعلم بان الاستثناء على ضربين استثناء تحصيل واستثناء تعطيل فاستثناء التحصيل قد ذكرنا حكمه في كتاب الاقرار واستثناء التعطيل نحو قوله ان شاء الله او قال من شاء الله

كلمة مع اذا قرنت بين جنسين مختلفين حلت محل الشرط

امرأتي ولم يعرفه بالمشية كان لاحدهما ان يطلق **قال** ومن قال لامرأته انت طالق وطالق وطالق ولم يعلق بالشرط فان كانت المرأة مدخولا بها يقع ثلاث تطليقات وان كانت غير مدخول بها بانت بتطليقة واحدة وكذلك اذا قال انت طالق فطالق فطالق او قال انت طالق ثم طالق ثم طالق او قال انت طالق طالق طالق ولو علقه بالشرط فلا يخلو اما ان يكون الشرط مقدما او مؤخرا او متخللا بينهما وذكر بكلمة الواو والفاء او ثم او ذكر بغير هذه الصلات اما اذا كان الشرط مقدما فقال اذا دخلت الدار فانت طالق وطالق وطالق او قال بالفاء والمرأة غير مدخول بها فدخلت الدار بانت بتطليقة واحدة على قول ابي حنيفة رضي الله عنه وعلى قولهما تقع ثلاث ولو كانت المرأة مدخولا بها تقع ثلاث بالاجماع الا ان على قول ابي حنيفة يقع بعضها بعد بعض في الوقوع وعلى قولهما تقع الثلاث جملة ولو اخر الشرط فقال انت طالق وطالق وطالق ان دخلت الدار او ذكره بالفاء سواء كانت المرأة مدخولا بها او غير مدخول بها فما لم تدخل الدار لا يقع فاذا دخلت الدار بانت بثلاث بالاجماع واما اذا ذكرها بغير حرف الصلة وكان الشرط مقدما كما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق طالق طالق وكانت المرأة غير مدخول بها فاللفظ الاول معلق بالشرط والثاني ينزل في الحال والثالث لغو ثم اذا تزوجها ودخلت الدار نزل المعلق ولو دخلت بعد البينونة قبل التزوج حنث ولا يقع الطلاق ولو كانت مدخولا بها فالاول يتعلق بالشرط والثاني والثالث ينزلان في الحال ولو اخر الشرط فقال انت طالق طالق طالق ان دخلت الدار ان كانت المرأة غير مدخول بها فالاول ينزل للحال والثاني والثالث لغو ولو كانت مدخولا بها نزل الاول والثاني للحال وتعلق الثالث بالشرط ولو كان بلفظ ثم فالجواب فيه كالجواب في الفصل الاول الذي لا واو فيه ولا فاء فيه لان كلمة ثم للفصل عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما كلمة ثم كلمة بعد فان كان الشرط مقدما كما اذا قال اذا دخلت الدار فانت طالق ثم طالق ثم طالق فان كانت غير مدخول بها فالاول يتعلق بالشرط والثاني ينزل للحال والثالث لغو في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه كما اذا لم يذكر الواو ولا الفاء وعندهما ما لم يدخل الدار لا يقع فاذا دخلت الدار ان كانت غير مدخول بها تقع واحدة وان كانت مدخولا بها تقع ثلاث متتابعا كما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق وبعدها واحدة وبعدها واحدة كما قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه في كلمة الواو ولو اخر الشرط قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه ان كانت غير مدخول بها فالاول ينزل للحال ولغا الثاني والثالث وان كانت مدخولا بها فالاول والثاني ينزلان للحال وتعلق الثالث بالشرط وقال صاحباه لا يقع ما لم تدخل الدار فاذا دخلت الدار فتقع ثلاثا مدخولا بها كانت او غير مدخول بها ولو خلل الشرط فقال انت طالق ان دخلت الدار انت طالق ان دخلت الدار انت طالق ان دخلت الدار او قدم الشرط على هذا فما لم تدخل لا يقع فاذا دخلت وقع ثلاث بالاتفاق والطحاوي رحمه الله تعالى جعل ههنا كلمة الفاء مثل كلمة بعد فقال اذا قال لها ان دخلت الدار فانت طالق فطالق فطالق ان كان مدخولا بها تقع ثلاث متتابعات وان كان غير مدخول بها تقع واحدة بالاجماع **قال** ومن قال لامرأته

كرر الطلاق على المدخولة من غير جمع او متتابعا

وحكمه ان يبطل جميع ما قبله او قال ما شاء الله وكذلك اذا علق بمشيئة من لا تظهر لنا
مشيئته كما اذا قال انت طالق ان شاء ابليس لعنه الله تعالى او الجن او هذا الحائط او ما اشبه
ذلك ولو قال انت طالق ان شاء فلان فعلم فلان ذلك في المجلس فشاء وقع الطلاق وكذلك
ان كان غائبا فانه يقتصر على مجلس العلم بخلاف ما اذا قال انت طالق ان دخل فلان
الدار او فعل ذكر الفعل ففي اي وقت ما وجد الشرط وقع الطلاق ولا يقتصر على المجلس
قال ومن قال لامرأته انت طالق نصف تطليقة او جزء من اجزائها سوى الكل فهي
تطليقة كاملة الاصل في هذا ان ذكر بعض ما لا يتبعض كذكر الكل اذا قال لامرأته
انت طالق تطليقة او نصف تطليقة او جزء من الف جزء من تطليقة وقع الطلاق وكذلك العفو
عن ثلث الدم او عشره صار عفوا عن الكل ولو قال انت طالق ثلثي تطليقة ونصف تطليقة
وثلثا تطليقة وقع ثلاثا ان كانت مدخولا بها وان كانت غير مدخول بها بانت بالواحدة كما اذا قال
انت طالق وطالق وطالق ولو قال انت طالق سدس تطليقة وثلثها ونصفها كانت تطليقة واحدة
بعد ان لا يتجاوز العدد عن واحد لو جمع ذلك ولو كان يتجاوز كما لو قال انت طالق سدس تطليقة
وربعها وثلثها ونصفها لم يذكر في ظاهر الرواية قال بعضهم تطليقتان وقال بعضهم يقع تطليقة
واحدة ولو قال انت طالق ثلاثة انصاف تطليقتين يقع ثلاثا لان نصف التطليقتين
تطليقة فثلاثة انصافها ثلاثة امثالها والاصل العتاق والتدبير والكتابة فيتجزى
على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ولا يتجزى على قولهما قال ومن قال لامرأته انت طالق
قبل ان اتزوجك لا يقع الطلاق ولو قال للاجنبية انت طالق قبل ان اتزوجك اذا تزوجتك
او قال انت طالق اذا تزوجتك قبل ان اتزوجك ثم تزوجها وقع الطلاق ولو قدم التزوج
فقال اذا تزوجتك فانت طالق قبل ان اتزوجك او قبل ذلك ثم تزوجها وقع الطلاق
في قول ابي يوسف رحمه الله تعالى لان النكاح لا بد له من وقت يحل فيه ولا كذا الطلاق
فصار كالمذكور ولو قال اذا تزوجتك فانت طالق في تلك الساعة قبل ان اتزوجك وقع الطلاق
ويلغو قوله قبل ان اتزوجك كذلك ههنا وفي قول محمد رحمه الله تعالى لا يقع لان المعلق بالشرط ينزل
عند وجوده ويصير كالمتكلم به في تلك الساعة فصار عند التزوج كانه قال انت طالق قبل
ان اتزوجك ولو قال هكذا لا يقع الطلاق كذا ههنا ولو قال لها انت طالق امس وانما تزوجها
اليوم لا يقع الطلاق ولو تزوجها اول من امس وقع الطلاق في الحال ولا يصح تقديم الطلاق
قال واذا قال لزوجته راسك طالق الاصل في هذا انه متى اضاف الطلاق الى جميع
او ذكر جزءا شائعا يرد عليه العقد او ذكر عضوا من اعضائها يعبر به عن جميع الشخص
وقع الطلاق والا فلا فاذا عرفنا هذا فنقول اذا قال لامرأته انت طالق او جسدك
او بدنك طالق يقع الطلاق وكذلك ثلثك طالق او سدسك طالق او نصفك طالق وقع
لان هذا جزء شائع يرد عليه العقد الا ترى انه لو باع نصفه او ثلثه جاز البيع ولو قال
راسك طالق وقع لان الراس يعبر به عن الجميع الا ترى انه يقال لعنة الله على هذا الراس ويراد
به جميع الشخص ويقال فلان يملك كذا كذا راسا ويراد به جميع البدن وكذلك الرقبة

يقال

العفو عن ثلث الدم او عشره عفو عن الكل

ابدال العضو على جزء الى الكل

يقال فلان يملك كذا كذا رقبة يعني به العبيد والجواري وكذلك الفرج والروح والوجه واما
الظهر والبطن واليد والرجل وسائر الاعضاء لا يقع به الطلاق لانه لا يعبر بها عن جميع
البدن ولو لا كذلك هذا في العتاق قال ومن دخل عليه الشك في طلاق زوجته
فلم يدر اطلق زوجته او لا لم يجب عليه الطلاق ولا اجتناب زوجته وكان على يقينه
حتى يعلم ان الطلاق وقع يقينا الاصل في هذا ان ما ثبت بيقين لا يترك الا بيقين
مثله واليقين لا يترك بالشك وقد ذكرنا هذا في كتاب الصلاة قال اذا قال لامرأتيه
احديكما طالق بغير عينها فانه يجبر الزوج على البيان لانه هو المجمل والبيان اليه فاذا
بين فهو على ما بين ثم البيان على ضربين بيان من جهة القول وبيان من جهة الفعل
فاما البيان من جهة القول فقوله اياها عنيت والبيان من جهة الفعل ان يطأ احديهما
او يقبل احديهما او يلمس من احديهما فيقع الطلاق على الثانية ولو مات الزوج من غير بيان
فان كانتا مدخولا بهما كان لكل واحدة منهما جميع الصداق وان كانتا غير مدخول بهما كان لهما
مهر ونصف لكل واحدة منهما ثلاثة ارباع المهر هذا اذا كان نكاحهما على تسمية
معلومة ولو لم يسم مهرا والمسئلة بحالها كان لهما مهر ومتعة بينهما ولو كان سمى لاحديهما
مهرا ولم يسم للاخرى فللمسمى لها ثلاثة ارباع المهر المسمى ولغير المسمى لها نصف مهر المثل ونصف
المتعة فيما ساويه قال زفر رحمه الله تعالى وفي الاستحسان تجب نصف المهر لغير المسمى وقال
علماؤنا رحمهم الله تعالى ولو كان المسمى لها من غير المسمى لها غير معلومة كان لهما مهر المثل وربع
اذا كان مهر مثليهما سواء فيكون بينهما ولا تجب المتعة استحسانا والقياس ان تجب نصف المتعة
ايضا فيكون بينهما وهو قول زفر رحمه الله تعالى والميراث بينهما نصفان في الفصول كلها
وعلى كل واحدة منهما عدة المتوفى عنها زوجها وعدة الطلاق قال اذا قال لزوجته
انت طالق مثل الجبل او اعظم من الجبل او ملء الكوز او ملء البيت او بملء البيت او بملء
الكوز او بالف او مثل الف كانت طالقا بائنا في ظاهر الرواية لانه وصف الطلاق بالشدة
وروي عن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى انهما قالا في قوله مثل الجبل او ملء الكوز يكون رجعيا
وروى الطحاوي عنهما والاصل عند ابي يوسف رحمه الله تعالى في هذا الباب انه اذا
ذكر العظم وشبهه بشيء صغيرا او كبيرا يكون بائنا وان لم يذكر العظم يكون رجعيا
وفي قول زفر رحمه الله تعالى ينظر الى المشبه به فان كان وصفه بالشدة او بالعظم
فهو بائن والا فهو رجعي وفي قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه اذا شبه بشيء صغيرا او كبيرا
يكون بائنا بيانه اذا قال انت طالق مثل عظم راس الابرة يكون بائنا في قول ابي يوسف
رحمه الله تعالى لانه وصفه بالعظم وفي قول زفر رحمه الله تعالى يكون رجعيا ولو قال
انت طالق مثل الجبل او مثل الحديد يكون رجعيا في قول ابي يوسف رحمه الله تعالى لانه لم يذكر العظم
وفي قول زفر رحمه الله تعالى يكون بائنا ولو قال انت طالق مثل راس الابرة او مثل الخردلة يكون رجعيا
في قولهم جميعا اما على قول ابي يوسف رحمه الله تعالى لانه لم يذكر العظم ولا على قول زفر رحمه الله
لان المشبه به لا يوصف بالعظم والشدة وفي قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يكون بائنا

وان نوى بهذه الالفاظ كلها واحدة او اثنتين كانت واحدة ولو نوى ثلاثا كان ثلاثا بالاجماع
ولو قال لها انت طالق الفا يقع ثلاث ولو قال لها انت طالق تطليقة قوية او عريضة او طويلة
يكون بائنا لانه وصف الطلاق بالشدة وشدته ان يكون بائنا ولو قال لها انت طالق واحدة مرضية
او انت طويلة او انت عريضة او شديدة تقع واحدة رجعية لانه وصف المطلقة بالسنة
ولو قال لها انت طالق من هاهنا الى بلد كذا كان طلاقا رجعيا ولو قال لها انت طالق اقبح الطلاق
كان طلاقا بائنا ولو نوى ثلاثا كان ثلاثا ولو قال لها انت طالق للسنة او للعدة او طلاق الدين
او طلاق السنة او احسن الطلاق او اعدله او خيره او اجمل الطلاق كانت طالقا للسنة
ان صادف وقت السنة يقع والا فلا تقع وينتظر الى وقت السنة ولو قال انت طالق تطليقة
نبيلة او جميلة او بعدله او حسنه فان في ظاهر الرواية يقع للحال سوا كانت الحالة
حالة الحيض او حالة الطهر ولا يكون للسنة وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال يكون
للسنة فيقع لوقت السنة **مسألة** ومن قال لامراته انت طالق ان شئت فقالت شئت ان كان
كذا وكذا الشي موجود تقع كما اذا قالت شئت ان كان هذا زوجا او ان كان هذا ابي او ان كان
هذا نهارا او ليلا وما اشبه ذلك ولو قالت شئت ان شا فلان خرج الامر من يدها ولا يقع
شا فلان او لم يشا لما ذكرنا ان التعليق بشي موجود تحقيق وبشي معدوم تعليق **مسألة**
ولو قال لامراته اختاري اختاري اختاري بالالف او بالواو او بالفا فقالت المراة اخترت
نفسي او قالت اخترت مرة او مرة او دفعة او بدفعة او واحدة او بواحدة او اختيارة او الاختيار
يقع ثلاث في قولهم جميعا ولو قالت اخترت تطليقة او بتطليقة تقع واحدة بائنة ولو قالت
اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه يقع ثلاث وقال صاحباه
تقع واحدة ولو قال لها اختاري اختاري اختاري بالف فقالت اخترت الاولى او الوسطى
او الاخيرة كانت طالقا ثلاثا وكان عليها الالف درهم في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وقالا ان اخترت نفسها بالاخيرة كان تطليقة واحدة وعليها الف درهم وان اخترت نفسها
بالاولى او بالوسطى كانت طالقا واحدة ولا شي عليها ولو قال لها اختاري واختاري واختاري
بالف درهم فاختارت نفسها بالاولى او بالوسطى او بالاخيرة كانت طالقا ثلاثا في قول
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعليها الف درهم وقالا لا يقع الطلاق لان الزوج امرها بان تختار
نفسها عليه بالف درهم فقد خالفت بافل من ذلك فلا يقع كما اذا قال لها طلقي نفسك
ثلاثا بالف درهم فطلقت نفسها واحدة لا تقع ولو ان المراة قالت لزوجها طلقني ثلاثا
بالف درهم فطلقها ثلاثا تقع ثلاث بالف درهم ولو طلقها واحدة تقع تطليقة
بائنة بثلث الالف في قولهم جميعا لانها سالت الزوج بان يبينها بالثلاث بالف
درهم وقد ابانها باقل من ذلك فقد زادها خيرا ولو قالت طلقني ثلاثا على الف درهم
فطلقها ثلاثا تقع ثلاث تطليقات بالالف ولو طلقها واحدة تقع واحدة رجعية
ولا يلزمها من المال شي في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقالا يقع واحدة بائنة
بثلث الالف كما في قولها بالف درهم ولو قالت طلقني وصاحبتي بالف درهم
او على الف فطلقها يقع الطلاق وعليها الالف ولو طلقها لتمام طيبة يقع الطلاق

علبها

عليها بحصتها من الالف بالاجماع ولو قالت طلقني ولك الف درهم فطلقها تقع تطليقة
رجعية ولا يلزمها البدل في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى وقالا يقع الطلاق عليها بالالف
ولو قال انت طالق وعليك الف قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه تقع تطليقة رجعية
بلا بدل قبلت المراة الطلاق او لم تقبل وقالا ما لم تقبل المراة لا يقع الطلاق **مسألة**
واذا قال الرجل لامراته انت طالق من واحدة الى ثلاث او ما بين واحدة الى ثلاث
تقع واحدة في قول زفر رحمه الله تعالى وفي قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه تقع ثنتان
وفي قولهما تقع ثلاث ولو قال من واحدة الى ثنتين في قولهما تقع ثنتان وفي قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه تقع واحدة وفي قول زفر رحمه الله تعالى لا يقع شي وقد ذكرنا هذا في كتاب الاقرار
مسألة واذا قال الرجل لامراته انت طالق ان لم اطلقك فما دام حيا لا يقع الطلاق فاذا
مات يقع الطلاق قبل موته بلا فصل كما اذا قال انت طالق ان لم ادخل الدار ولو قال
انت طالق ما لم اطلقك او متى ما لم اطلقك او متى لم اطلقك يقع الطلاق اذا فرغ من
المقالة لانه شرط وقوع الطلاق وجود وقت لا طلاق فيه وقد وجد ذلك اذا سكت
ولو قال انت طالق اذا لم اطلقك او اذا ما لم اطلقك فان نوى به ان فلا يقع الا في اخر
جزء من اجزاء حياته وان نوى به متى يقع الطلاق اذا سكت وان لم تكن له نية قال ابو حنيفة
رضي الله تعالى عنه هو في معنى ان فلا يقع الطلاق الا في اخر جزء من اجزاء حياته وقالا يقع
الطلاق عقيب هذا اللفظ ولو قال انت طالق ما لم اطلقك ثم طلقها موصولا بكلامه
يقع الطلاق بالايقاع ويبر في يمينه عندنا وعند زفر يقع بالحنث ولذلك لو قال انت طالق
ثلاثا ما لم اطلقك ثم قال انت طالق موصولا بكلامه عندنا وقعت تطليقة بالايقاع ويبر في يمينه
وقال زفر رحمه الله تعالى يقع ثلاث تطليقات **مسألة** واذا قال الرجل لامراته انت طالق
اذا شئت او اذا ما شئت او متى شئت او متى ما شئت او كلما شئت فما لم تشا لا يقع الطلاق
فاذا شات وقع سوا شات في ذلك المجلس او بعد قيامها عن المجلس ولا تقتصر هذه
الالفاظ على المجلس ولو قال انت طالق ان شئت او ما شئت او كم شئت او اين شئت او اينما
شئت او حيث شئت او حيثما شئت او كيف شئت او كلما شئت فان هذه الالفاظ كلها
تقتصر على المجلس ثم اذا شات بهذه الالفاظ ثلاثا او اثنتين لا تكون الا واحدة
الا في قوله كم شئت او ما شئت فشات في مجلسها واحدة او اثنتين او ثلاثا كان على ما شات
الا في قوله كلما ان فرقت المشيئة ثلاثا او اثنتين كان ذلك ولو قالت شئت ثلاثا قال ابو يوسف
تقع وقالا لا تقع واصل **المسألة** ان من قال لامراته طلقي نفسك واحدة فطلقت
نفسها ثلاثا في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يقع وعندهما تقع واحدة ولو قال كيف
شئت ان قامت عن مجلسها قبل المشيئة قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه وقعت تطليقة
رجعية بقوله انت طالق وقالا ما لم تشا لا يقع وان شات في مجلسها ان وافقت
مشيئتها مشيئة الزوج كما اذا شات ثلاثا ونوى الزوج ثلاثا وقعت ثلاث وان خالفت
مشيئتها مشيئة الزوج كما اذا شات ثلاثا ونوى الزوج واحدة فانه لا يقع بحكم المشيئة

فال الامام انت طالق من واحدة الى ثلاث او ما بين واحدة الى الثلاث يقع واحدة

فال الامام انه اذا شئت كم

رضي الله تعالى عنه

ومن قال الامام انت طالق ان شئت

اختاري اختاري اختاري

في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وتقع واحدة بقوله انت طالق الا اذا نوت المراة البينونة
فانه يقع بائنا وفي قولهما تقع واحدة بمشيئتها لان المذهب عند علمائنا ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
انه اذا قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثا لا يقع وعندهما تقع واحدة ولو اراد الزوج
الثلاث وطلقت نفسها هي واحدة لا يقع بهذه المشيئة في قولهم لان المذهب عندهم
ان الزوج اذا قال لها طلقي نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت نفسها واحدة لا تقع لانه علق الطلاق
بشرط مشيئتها الثلاث ولم يوجد الا ان على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه تقع واحدة
بقوله انت طالق **مسألة** ومن طلق امراته تطليقة او تطليقتين ثم تزوجت بزوج آخر
اجمعوا ان المطلقة ثلاثا اذا تزوجت بزوج آخر ثم عادت الى الزوج عادت بالثلاث والمطلقة
بتطليقتين او بواحدة اذا تزوجت بزوج آخر فكذلك في قولهما تعود بالثلاث وفي قول
محمد رحمه الله تعالى تعود بما بقي من الطلاق وبه اخذ الطحاوي **مسألة** ومن طلق امراته تطليقة يملك
رجعتها ثم قال لها قبل انقضاء العدة قد جعلت تلك التطليقة التي اوقعتها عليك ثلاثا او قد جعلتها
بائنا قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه تكون ثلاثا وتكون بائنا وقال محمد رحمه الله تعالى لا تكون ثلاثا ولا تكون
بائنا وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى ان جعلتها بائنا تكون بائنا وان جعلتها ثلاثا لا تكون ثلاثا **مسألة**
واذا قال لاجنبية اذا تزوجتك او متى تزوجتك او مهما تزوجتك فانت طالق فتزوجها وقع الطلاق
وهذا عندنا وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه لا يقع وكذا اذا طلقها قبل الدخول هنا وجب نصف
الصداق ولو انه دخل بها وجب لها مهر مثلها ولا يجب الحد ثم اذا تزوج تلك المراة لا يقع الطلاق
لان هذه اللفظة لا توجب التكرار ولو قال كلما تزوجتك فانت طالق فتزوجها وقع الطلاق
ثم اذا تزوجها وقع الطلاق وكذلك اذا تزوجها بعد زوج آخر وقع الطلاق لان هذه الكلمة توجب
التكرار ولو قال لامراته كلما دخلت الدار فانت طالق فدخلت وقع الطلاق ثم اذا دخلت الدار وقع
الطلاق ثم اذا دخلت وقع الطلاق حتى الثلاث ولو عادت اليه بعد زوج آخر فدخلت لا يقع
لان اليمين كانت في الملك الاول وهذا ملك آخر والاصل ان كلمة كل تصحب الاسماء والاشخاص
قصدا والافعال ضمنا وتبعا ولا توجب التكرار وكلمة كلما تصحب الافعال قصدا والاسماء
ضمنا وتبعا وتوجب التكرار فاذا عرفنا هذا فنقول اذا قال كلما تزوجت امراة فهي طالق
فكلما تزوجها يقع الطلاق على ما ذكرنا ولو قال كل امراة اتزوجها فتزوج امراة طلقت ولو تزوج
تلك المراة ثانيا لا يقع ولو تزوج امراة اخرى طلقت وان كثرن غير ان المراة التي وقعت عليها
تطليقة لا يقع عليها اخرى **مسألة** ومن خلا بامراة ثم طلقها ولم يصبها كان لها جميع
الصداق الخلوة الصحيحة توجب كمال الصداق عندنا والخلوة الفاسدة لا توجب كمال المهر
ولكن توجب نصف المهر وتوجب العدة والخلوة الصحيحة ان يخلو بها وليس بينهما مانع
لا من جهة الطبع ولا من جهة الشرع اما الطبع فان يكون احدهما مريضا او يكونا جميعا
مريضين مرضا لا يمكنه الجماع او كان بها رتق او قرن لا يمكنه الجماع واما الشرع فان يكونا
محرمين او احدهما احرام فرض او تطوع او كانا صائمين او احدهما صوم فرض واما صوم
التطوع لا يمنع الخلوة الا في رواية الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهم
انه يمنع او كانت المراة حائضا او نفساء وخلوة المجبوب صحيحة عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه

وجب

انت طالق كيف شئت ونوى الزوج ولم تنو ونوت الزوجة البينونة

خ في الفصل الاول من ... الذخيرة طلقي نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثا فان كانت سابقة الكلام تدل على ارادة الثلاث تقع الثلاث عند الكل انتهى

كلما تزوجتها تكرر ولو بعد زوج آخر كلما دخلت الدار

كل امراة اتزوجها فتزوج امراة ثم تزوجها ثانيا لا يقع عليها ثانيا

احكام الخلوة الفاسدة

وجب كمال المهر والعدة عنده وعندهما لا تصح خلوته ويجب نصف المهر وكمال العدة
واجمع اصحابنا رضي الله تعالى عنهم ان خلوة العنين والخصي صحيحة **مسألة** ومن طلق امراته
في مرض موته بغير سؤالها ولا رضاها وهي من اهل الميراث ورثت ما دامت
في العدة وهذا عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه لا ترث واجمعوا ان الزوج
اذا مات بعد انقضاء العدة انها لا ترث الا في قول ابن ابي ليلى انها ترث ما لم تتزوج
باخر واصله ما روي عن عبد الرحمن بن عوف رضي الله تعالى عنه انه طلق امراته
تماضر في مرض موته بثلاث تطليقات فاجمع اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم
ان من فر من كتاب الله تعالى رد الى كتاب الله تعالى فورثوها بالفرار وصالحوها
من ربع ثمنها على ثلاثة وثمانين الفا قال بعضهم كان دنانير وقال بعضهم
كان دراهم ثم الرجل اذا طلق امراته طلاقا رجعيا في حال صحته او في حال مرضه
برضاها او بغير رضاها فانهما يتوارثان بالاجماع لان الطلاق الرجعي لا يزيل
الزوجية وكذلك لو كانت المراة مملوكة او كتابية وقت الطلاق فاعتقت في العدة
او اسلمت في العدة فانها ترث ولو مات الزوج قبل انقضاء العدة انتقضت عدة
الطلاق وتعتد بعدة الوفاة وهذا في الطلاق الرجعي واما في الطلاق البائن
والثلاث فان كان ذلك في حال الصحة برضاها او بغير رضاها فانهما لا يتوارثان
ولو ابانها في حال المرض بغير رضاها فانها ترث من الزوج ولا يرث الزوج منها
وينبغي ان تكون وقت الطلاق من اهل الميراث كما اذا كانت حرة مسلمة ولو كانت
وقت الطلاق مملوكة او كتابية فاسلمت في العدة او اعتقت في العدة فانها لا ترث
لان الفرار لم يوجد وان كانت وقت الطلاق مسلمة ثم ارتدت في العدة ولا ميراث
لها ولا نفقة لها فلو انها قبلت ابن زوجها بشهوة او طاوعته فلها الميراث
والنفقة هذا اذا ابانها بالطلاق ولو ابانها بالردة او بخيار الادراك او بتقبيل
ابنة امراته او ام امراته ننظر ان كان هذا في المرض فانها ترث منه ولا يرث
منها وان كان هذا في الصحة فانهما لا يتوارثان بالاتفاق الا في الردة اذا
ارتد الزوج في حال صحته فمات او قتل او لحق بدار الحرب وهي في العدة فانها ترث
منه هذا اذا كانت البينونة من قبل الزوج ولو كانت البينونة من قبل
المراة كما اذا اختارت نفسها بخيار العتاق او خيار الادراك او ارتدت والعياذ بالله تعالى
او لعدم الكفاءة او بتقبيل ابن زوجها او ابن زوجها بشهوة طائعة كانت
او مكرهة ننظر ان كان هذا في حال الصحة فانهما لا يتوارثان بالاجماع بخلاف
ما اذا ارتد الزوج انها ترث منه وان كان في الصحة وان كان في حالة المرض
فانها لا ترث منه والزوج يرث منها استحسانا لان الفرقة لم تجئ من قبل الزوج
ولو كانت البينونة بتراضيهما كما اذا قال لها امرك بيدك او اختاري او طلقي نفسك
وطلقت نفسها في الفصول كلها لا يتوارثان وكذلك اذا خالعها او اختارت نفسها

المعتبر اهليتها للارث من الزوج وقت الطلاق حتى لو كانت رقيقة وقته وما ... في العدة لا ترث

والزوج عنين او خصي او مجبوب فانهما لا يتوارثان بالاجماع ولو انه علق الطلاق
بالشرط فهذا لا يخلو من ثلاثة اوجه اما ان يعلقه بفعل نفسه او بفعل
الاجنبي او بفعلها اما اذا علقه بفعل نفسه فانه يعتبر وقت الحنث
فان كان وقت الحنث مريضا فانها ترث منه سوا كان التعليق في الصحة
او في المرض كان له بد من ذلك الفعل او لم يكن واما اذا علقه بفعل الاجنبي
فانه يعتبر وقت اليمين والحنث جميعا فان كان مريضا في الحالين ترث والا فلا
سوا كان له منه بد او لم يكن كما اذا قال اذا قدم فلان او اذا جا راس الشهر فانت طالق
ولو قال اذا مرضت فانت طالق فمرض ومات من ذلك المرض فانها ترث منه لانه
اضاف الطلاق الى حالة يوجب تعلق حقها بماله وهو المرض واما اذا علق
الطلاق بفعل المراة فانه ينظر ان كان لها بد من ذلك الفعل فانها لا ترث سوا
كان التعليق والفعل كلاهما في المرض او التعليق في الصحة والفعل في المرض وان كان
فعلا لا بد لها منه كالاكل والشرب والصلاة والصوم والكلام مع الابوين فان كان
التعليق والفعل كلاهما في المرض ورثت بالاتفاق وان كان التعليق في الصحة
والفعل في المرض فكذلك في الارث ايضا في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله عنهما
كما اذا علق الطلاق بفعل نفسه وعند محمد رحمه الله تعالى لا ترث وكذلك اذا قذف امراته
فلاعن القاضي بينهما عند ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما يعتبر وقت اللعان
وعند محمد رحمه الله تعالى يعتبر وقت القذف وفي كل موضع ورثت تعتد بعدة الطلاق
والوفاة جميعا في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى
تعتد بعدة الطلاق لا غير **فصل** ومن قال لزوجته اذا حضت فانت طالق فقالت
حضت طلقت بعد ان يستمر الدم مقدار اقل الحيض وهو ثلاثة ايام والاصل
انه متى علق الطلاق بشي لا يوقف عليه الا من جهتها كان القول قولها ومتى علق الطلاق
بشي يوقف عليه من جهة غيرها فلا يقبل قولها الا بالبينة وبيان ذلك اذا قال
لامراته اذا حضت فانت طالق فحين ما رات الدم يقع الطلاق بشرط ان يستمر الدم
الى ثلاثة ايام ولو قال اذا حضت حيضة فانت طالق لا يقع الطلاق ما لم تحض وتطهر
وكذلك اذا قال اذا حضت نصف حيضة فانت طالق او قال سدس حيضة او ثلث حيضة
لا يقع الطلاق ما لم تحض وتطهر وكذلك اذا قال اذا حضت نصف حيضة فانت طالق
واذا حضت نصفها الاخر فانت طالق لا يقع ما لم تحض وتطهر فاذا حاضت وطهرت
يقع تطليقتان ولو قال لها انت طالق في حيضتك او مع حيضتك فحين ما رات الدم يقع
الطلاق بشرط ان يستمر بها الدم الى ثلاثة ايام ولو قال لها انت طالق في حيضة
او مع حيضة فما لم تحض وتطهر لا يقع الطلاق ولو كانت حائضا في هذه الفصول كلها
لا يقع الطلاق ما لم تطهر من هذا وتحض مرة اخرى ولو قال اذا حضت فانت طالق
وفلانة معك فقالت حضت ان صدقها الزوج يقع الطلاق عليهما جميعا وان كذبها

يقع في حق نفسها

يقع

يقع الطلاق عليها ولا يقع على صاحبتها ولو قال اذا حضت فامراتي الاخرى طالق
وعبدي حر فقالت قد حضت يقع الطلاق والعتاق اذا صدقها الزوج ولو كذبها
لا يقع ولو قال اذا ولدت فانت طالق فقالت ولدت لا يقع ما لم يصدقها الزوج
او يشهد رجلان او رجل وامراتان في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما
يقع الطلاق اذا شهدت القابلة ولو قال ان دخلت الدار فانت طالق او ان كلمت
فلانا فقالت قد دخلته او كلمته لا يقع ما لم يصدقها الزوج او يشهد عليها رجلان او رجل
وامراتان بالاتفاق **فصل** ومن قال لامراتيه ان حضتما حيضة فانتما طالقتان
او اذا ولدتما ولدا فانتما طالقتان كان ذلك على حيضة تكون من احديهما او على ولد
يكون من احديهما والاصل في هذا انه متى اضاف الشي الواحد الى اثنين
نظر ان كان يستحيل وجود ذلك الشي منهما يقتصر على احديهما وان كان لا يستحيل
وجوده منهما يشترط وجوده منهما جميعا واصل ذلك قوله تعالى يخرج منهما
اللولو والمرجان وانما يخرج من احدهما من العذب لا من المالح الملح وقوله تعالى يا معشر
الجن والانس الم ياتكم رسل منكم وانما ياتي الرسل من الانس لا من الجن فاذا عرفنا
هذا فنقول اذا قال لامراتيه اذا حضتما حيضة فانتما طالقتان او اذا ولدتما
ولدا فانتما طالقتان فحاضت احديهما او ولدت احديهما يقع الطلاق عليهما لانه يستحيل
وجود حيضة او ولد منهما جميعا ولو قال لهما اذا حضتما ان صدقها الزوج يقع
الطلاق عليهما وان كذبها يقع عليها ولا يقع على صاحبتها لانها مصدقة في حق نفسها
غير مصدقة في حق صاحبتها ولو قالت كل واحدة منهما قد حضت يقع الطلاق
عليهما سوا صدقهما الزوج او كذبهما ولو قال اذا حضتما فانتما طالقتان او قال اذا
ولدتما فانتما طالقتان او قال اذا ولدتما ولدين فما لم يحيضا جميعا ويلدا جميعا لا يقع
الطلاق ولو قالت كل واحدة منهما قد حضت ان صدقهما الزوج يقع عليهما وان كذبهما
لا يقع عليهما فان صدق احديهما وكذب الاخرى يقع الطلاق على الكاذبة ولا يقع على المصدقة
تامل فيه فتدبر ان شا الله تعالى ولو قال ان دخلتما هذه الدار او كلمتما فلانا او لبستما
هذا الثوب او ركبتما هذه الدابة او اكلتما من هذا الطعام او شربتما من هذا الشراب
فالم يوجد منهما لا يقع الطلاق لانه لا يستحيل وجوده منهما **فصل** ومن قال لامراته
انت طالق اثنتين في اثنتين فهذا على ثلاثة اوجه ان نوى به الظرف والوعا
يقع تطليقتان بالاتفاق وان نوى به الواو او مع يقع ثلاث وان نوى به حساب
الضرب يقع ثنتان عندنا وعند زفر رحمه الله تعالى تقع ثلاث **فصل** وطلاق المراة الحرة
ثلاث تطليقات سوا كان زوجها حرا او عبدا الطلاق بالنسا والعدة بالنسا عندنا
وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه الطلاق بالرجال والعدة بالنسا وتفسيره حرة
تحت حر طلاقها ثلاث وعدتها ثلاث بالاتفاق امة تحت عبد طلاقها ثنتان
وعدتها حيضتان بالاجماع حرة تحت عبد طلاقها ثلاث عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى
طلاقها ثنتان واجمعوا ان عدتها ثلاث حيض امة تحت حر طلاقها ثنتان عندنا

اصل عظيم

الرسل من الانس لا من الجن

معناه والله اعلم ان شرط طلاقهما وجد [illegible]
وهو حيضهما [illegible]
فاما اذا حاضت [illegible]
واما صدقها [illegible] فقد صدقها [illegible]
طلاقها [illegible]
لانه وجد [illegible]
[illegible] والله اعلم

وعنده ثلاث وعندهما حيضتان بالاجماع واجمعوا ان المكوحة تعتبر بالرجال فان كان
الزوج حرا يملك من النسا اربعا حرايركن او اماء وان كان الزوج عبدا يملك من النسا اثنتين
حرتين كانتا او امتين قال وتحل النصرانية لزوجها المسلم الذي قد طلقها ثلاثا ثم
تزوجها من بعده من الازواج على الصحيح من المسلمين البالغين ومن المسلمين المراهقين
غير البالغين ومن العبيد والنصارى وقد ذكرنا هذا في النكاح قال ومن طلق
زوجته ولم يدخل بها ثم جات بولد فيما بينها وبين سنة اشهر من يوم طلقها
لزمه فان جات به لاكثر من ذلك لم يلزمه الاصل ان كل امراة لم تجب عليها
العدة فان نسب ولدها لا يثبت من الزوج الا اذا علم يقينا انه منه وهو ان تجي به لاقل
من ستة اشهر وكل امراة وجبت عليها العدة فان نسب ولدها يثبت من الزوج الا اذا علم
يقينا انه ليس منه وهو ان تجي به لاكثر من سنتين فاذا عرفنا هذا فنقول رجل
طلق امراته قبل الدخول بها ثم جات بولد لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق يثبت
النسب وان جات به لستة اشهر فصاعدا لا يثبت ولو قال لامراة اجنبية اذا تزوجتك
فانت طالق ثم تزوجها وقع الطلاق ثم اذا جات بولد لتمام ستة اشهر من وقت النكاح
يثبت النسب منه لانها اذا جات بولد لستة اشهر من وقت النكاح كان لاقل من ستة
اشهر من وقت الطلاق ولو جات به لاقل من ستة اشهر من وقت النكاح لا يثبت النسب
ولو طلقها بعد الدخول بها ثم جات بولد الى سنتين يثبت النسب وتنقضي العدة ولو جات
به لاكثر من سنتين ان كان الطلاق رجعيا يثبت النسب ويصير الزوج مراجعا لها
وان كان الطلاق باينا لا يثبت النسب ما لم يدع الزوج فاذا ادعى الزوج يثبت نسبه منه
وهل يحتاج الى تصديقها ففيه روايتان في رواية يحتاج الى تصديقها وفي رواية لا يحتاج
الى تصديقها هذا اذا طلقها ولو مات عنها قبل الدخول بها او بعد الدخول بها
ثم جات بولد من وقت الوفاة الى سنتين يثبت النسب منه وان جات به لاكثر من سنتين
من وقت الوفاة لا يثبت النسب هذا كله اذا لم تقر بانقضا العدة ولكن في مدة
تنقضي في مثلها العدة في الطلاق والوفاة سوا ثم جات بولد به لاقل من ستة اشهر
من وقت الاقرار يثبت النسب منه وان جات به لستة اشهر فصاعدا من وقت الاقرار
لا يثبت النسب هذا اذا كانت كبيرة سوا كانت ممن تحيض او ممن لا تحيض واما اذا كانت
صغيرة وطلقها قبل الدخول بها فان جات بولد لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق يثبت
النسب وان جات به لاكثر من ستة اشهر لا يثبت النسب واما اذا طلقها بعد الدخول بها
فهاهنا احوال ثلاثة حالة الدعوى وحالة الاقرار وحالة السكوت فاما حالة الدعوى
فانها اذا ادعت الحبل ففي الطلاق الرجعي يثبت النسب الى سبعة وعشرين شهرا
وفي الباين يثبت النسب الى سنتين ولو اقرت بانقضا العدة ثم جات بولد لاقل من ستة
اشهر من وقت الاقرار ولتسعة اشهر او لاقل من تسعة اشهر من وقت الطلاق ثبت النسب
وان جات به لاكثر من ذلك لا يثبت ولو سكتت عن الدعوى وعن الاقرار بانقضا العدة
فعند ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما سكوتها بمنزلة الاقرار بانقضا العدة فان جات

بولد

بولد لاقل من تسعة اشهر من وقت الطلاق ثبت النسب وان جات به لاكثر
من ذلك لا يثبت النسب ولو سكتت عن الدعوى وعن الاقرار بانقضا العدة والاملا
وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى هذا كله كدعواها انها حامل ففي الطلاق الرجعي
يثبت النسب الى سبعة وعشرين شهرا وفي الطلاق الباين والوفاة يثبت النسب
الى سنتين ثم الاقرار بانقضا العدة على وجهين صريح ودلالة فالصريح ان تقول
انقضت عدتي ان كان في مدة تنقضي في مثلها العدة تصدق وان كان في مدة لا تنقضي
في مثلها العدة فانها لا تصدق الا اذا قالت اسقطت سقطا مستبين الخلق
او بعض الخلق فانها تصدق مع يمينها واما الدليل فهو انه اذا تزوجت بزوج اخر
بعد ما مضت مدة تنقضي في مثلها العدة ثم قالت لم تنقض عدتي فانها لا تصدق
لا في حق الزوج الاول ولا في حق الزوج الثاني فنكاح الثاني جايز ولو جات بولد لاقل
من ستة اشهر منذ تزوجها الثاني ولاقل من سنتين منذ تزوجها وطلقها الاول
فالنسب يثبت من الاول ونكاح الثاني فاسد ولو جات به لتمام ستة اشهر
فصاعدا منذ تزوجها الثاني ولاقل من سنتين منذ طلقها الاول فالنسب يثبت
من الثاني والنكاح جايز ولو جات به لاقل من ستة اشهر منذ تزوجها الثاني
ولاكثر من سنتين منذ طلقها الاول فالنسب لا يثبت لا من الاول ولا من الثاني وهل
يجوز النكاح ام لا عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما يجوز وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى
النكاح فاسد وهذا الرجل تزوج امراة وهي حامل من زنا جاز النكاح في قولهما ولكن
لا يطاها زوجها ما لم تضع الحمل وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز نكاحها ما لم تضع
حملها ولو كان النكاح الثاني فاسدا لكن تزوجت في عدتها فان النسب يثبت من الاول
اذا امكن كما اذا جات بولد لاقل من سنتين من الاول ولستة اشهر فصاعدا من الثاني
فالولد للاول لان النكاح الثاني فاسد وان لم يمكن فالنسب يثبت من الثاني كما اذا
جات به لاكثر من سنتين من الاول ولستة اشهر من الثاني قال ومن طلق
زوجته تطليقة باينة بخلع او بما سواه ثم طلقها وهي في العدة وقع الاصل
في هذا ان الصريح يلحق الصريح والصريح يلحق البابن والباين لا يلحق الباين الا اذا
كان معلقا بشرط قبل البينونة وتفسيره اذا قال الرجل لامراته انت طالق ثم قال لها انت طالق
وهي في العدة يقع ولو قال لها انت باين يقع اذا نوى به الطلاق ويكونا باينتين
ولو قال لها انت باين ثم قال لها انت طالق يقع ايضا ويكونا باينتين ولو قال
لها انت باين ثم قال لها في العدة انت باين لا يقع ولو قال لامراته اذا دخلت الدار
فانت باين ثم طلقها او خلعها ثم دخلت الدار وهي في العدة وقع الطلاق
عندنا وعند زفر رحمه الله تعالى لا يقع ولو قال لها اولا انت باين او خلعها ثم قال
لها ان دخلت هذه الدار فانت باين ونوى به الطلاق فدخلت الدار وهي في العدة
لا يقع الطلاق ولو قال لامراته والله لا اقربك ثم قال قبل مضي اربعة اشهر
انت باين ونوى الطلاق او خلعها يقع الطلاق ثم اذا مضت اربعة اشهر
وهي في العدة ولم يقربها وقع الطلاق لان هذا على وجه البنا ولو خلعها اولا

مزوجها حاملا من زنا

الفاظ من الكنايات ومعنى الصريح

ثم قال لها انت بائن ونوى الطلاق لا يقع وكذلك اذا قال لها والله لا اقربك لا يصح
الايلاء ولا ينعقد وكل حكم عرفته في الطلاق الصريح فكذلك في قوله انت واحدة او اعتدي
او استبرئي رحمك لان هذه الالفاظ كلها في معنى الصريح قال واذا اعتقت الامة
كان لها الخيار في المقام مع زوجها حرا كان زوجها او عبدا لما روي عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه قال لبريرة حين اعتقت ملكت بضعك فاختاري وفي قول الشافعي
رضي الله تعالى عنه ان كان زوجها حرا فلا خيار لها وكذلك اذا زوج مكاتبته برضاها
ثم اعتقها فلها الخيار والاصل انه متى تم عقد النكاح على المراة وهي مملوكة
تثبت لها خيار العتق ومتى تم عليها وهي حرة فلا يثبت لها خيار العتق وقد ذكرناه
في كتاب النكاح والله تعالى اعلم

باب الرجعة

قال رضي الله تعالى عنه
الرجعة مشروعة بقوله تعالى وبعولتهن احق بردهن وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم
الزوج احق برجعتها ما لم تخرج من مغتسلها وفي لفظ اخر ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة
ثم الطلاق الرجعي لا يزيل الزوجية والاحكام المتعلقة بعقد النكاح قائمة بعد الطلاق
منها صحة الظهار والايلاء وحل الوطي والتوارث ووقوع الطلاق وغيرها ما دامت في العدة
الا ان الطلاق الرجعي يوجب نقصان العدد في الحال والبينونة في ثاني الحال والعدة
من وقت الطلاق لا من وقت البينونة وقد ذكرنا الفاظ الرجعي والفاظ البائن
وقد ذكرنا ان الرجعة على ضربين سنية وبدعية في صدر هذا الكتاب ثم المراة
اذا طهرت من حيضتها الثالثة ان كانت ايامها عشرا فبنفس انقطاع الدم تبطل رجعته
ولو كانت ايامها اقل من عشرة فان رجعته اياها لا تبطل ما لم تغتسل او تمضي عليها وقت
صلاة ادنى الصلوات اليها مع القدرة على الاغتسال ولو تيممت وصلت انقطعت
الرجعة ولو تيممت ولم تصل في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما لا تنقطع الرجعة
ما لم تصل وفي قول محمد رحمه الله تعالى تنقطع الرجعة وينبغي له ان يعلمها بدخوله عليها
واذا كان من قصده ان لا يراجعها بخفق النعال او بالتنحنح او بالنداء او ما اشبه
ذلك لكي تتاهب لدخوله عليها حتى لا يقع بصره على فرجها بشهوة فيصير مراجعا
اياها وليس من قصده ذلك ثم يطلقها فيؤدي الى تطويل العدة وليس له ان يسافر
بها ما لم يشهد على رجعتها عندنا وفي قول زفر رحمه الله تعالى يجوز لان الطلاق
الرجعي لا يزيل الزوجية زوج المعتدة اذا قال بعد انقضاء عدتها قد كنت راجعتك
في العدة وكذبته المراة فالقول قولها بالاتفاق ولو ان زوج الامة قال بعد
انقضاء عدتها قد كنت راجعتها في العدة فصدقه المولى وكذبته الامة فالقول
قول الامة ولا تصح الرجعة في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما تصح
واجمعوا انها لو سكتت ساعة ثم قالت انقضت عدتي تصح الرجعة ولو بدات
المراة بالكلام فقالت انقضت عدتي فقال الزوج مجيبا لها موصولا بكلامها
راجعتك لا تصح الرجعة المراة اذا اخبرت بانقضاء العدة فان كانت ممن لا تحيض
لصغر او كبر فانها لا تصدق في اقل من ثلاثة اشهر اذا كانت حرة بالاتفاق

فان

فان كانت ممن تحيض فانها لا تصدق في اقل من ستين يوما في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وفي قولهما لا تصدق في اقل من تسعة وثلاثين يوما واختلفت الروايات
في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انها لا تصدق في اقل من ستين يوما ففي رواية
محمد رحمه الله تعالى انه يبدأ بالطهر خمسة عشر يوما ثم الحيض خمسة ثم بالطهر
خمسة عشر يوما ثم بالحيض خمسة ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض خمسة
فثلاث مرات خمسة عشر يوما يكون خمسة واربعين يوما وثلاث مرات خمسة
يكون خمسة عشر يوما فيكون جملته ستين يوما وفي رواية الحسن بن زياد تفسير
قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه هذا انه يبدأ بالحيض عشرة ايام ثم بالطهر
خمسة عشر يوما ثم بالحيض عشرة ثم بالطهر خمسة عشر ثم بالحيض عشرة
فثلاث مرات عشرة يكون ثلاثين يوما ومرتان خمسة عشر يكون ثلاثين
فيكون جملته ستين يوما ثم في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى انها تصدق
في تسعة وثلاثين يوما انه يبدأ بالحيض ثلاثة ايام ثم بالطهر خمسة عشر يوما
ثم بالحيض ثلاثة ايام ثم بالطهر خمسة عشر يوما ثم بالحيض ثلاثة ايام فثلاث مرات
ثلاثة تكون تسعة ومرتين خمسة عشر تكون ثلاثين فيكون جملته تسعة وثلاثين
يوما رجل طلق امراته ثم جاءت بولد عقيب الطلاق بساعة تنقضي
عدتها به العدة ولو طلقها عقيب الولادة ثم قالت انقضت عدتي عند ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه لا تصدق في اقل من خمسة وثمانين يوما في رواية الحسن بن زياد
رحمه الله تعالى انها لا تصدق في اقل من مائة يوم وقال بعضهم انها لا تصدق
في اقل من مائة يوم وخمسة عشر يوما وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى لا تصدق
في اقل من خمسة وستين يوما وفي قول محمد رحمه الله تعالى لا تصدق في اقل من اربعة
وخمسين يوما وساعة وهذه المسئلة تبتني على مسئلتين احديهما
ما ذكرنا ان المراة لا تصدق في اقل من ستين يوما عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
والمسئلة الثانية ان الطهر المتخلل بين دمي النفاس في الاربعين لا يفصل
في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ويكون كله نفاسا وفي قولهما الطهر اذا كان
خمسة عشر يوما فصل فالاول نفاس والثاني حيض ثم في هذه المسئلة ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه
يجعل النفاس خمسة وعشرين يوما والطهر خمسة عشر حتى تام على انقضاض الطهر
ثم بعد ذلك على رواية محمد رحمه الله تعالى الحيض خمسة ثم الطهر خمسة عشر ثم الحيض خمسة
ثم الطهر خمسة عشر يوما ثم الحيض خمسة فيكون جملته خمسة وثمانين يوما
وعلى رواية الحسن انه يجعل الحيض عشرة فيزيد على ذلك خمسة عشر فيكون مائة
يوم واما من قال مائة وخمسة عشر يوما فانه يجعل النفاس اربعين يوما
والطهر خمسة عشر ثم بعد ذلك عدتها ستون يوما فيكون جملته مائة وخمسة عشر يوما
وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى يجعل النفاس احد عشر يوما لان النفاس الغالب

طلق امراته ثم جاءت بولد عقيب الطلاق بساعة تنقضي عدتها بالولد ٥

يكون اكثر من الحيض واكثر الحيض عشرة وكان النفاس احد عشر يوما لان ما دون اليوم من ساعات لا يمكن ضبطها والطهر خمسة عشر يوما ثم عشرة ستة وثلاثون يوما فيكون جملته اربعة وخمسين يوما وساعة

باب الايلاء

قال رضي الله تعالى عنه الاصل في باب الايلاء قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر فان فاؤا فان الله غفور رحيم وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم قال عبد الله بن مسعود رضي الله تعالى عنه في تفسير هذه الاية عزيمة الطلاق الاربعة اشهر والفي هو الجماع في الاربعة اشهر ثم الاصل لهذا انه حصل الايلاء بغاية فينظر ان كان ذلك مما لا يرجى وجودها في المدة فانه يكون موليا وان كان مما يرجى وجودها في المدة لا مع بقاء النكاح فانه يكون موليا ايضا وان كان مما يرجى وجودها في المدة مع بقاء النكاح فانه ينظر ان كان مما يحلف به وينذر فان اوجبه على نفسه فانه يكون موليا وكذلك اذا جعله غاية في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى لا يكون موليا وان كان مما لا يحلف به ولا ينذر فانه لا يكون موليا بالاتفاق وسوا اوجب على نفسه او جعله غاية وصورة الايلاء ان يقول الرجل لامراته والله لا اقربك دهرا او الابد او لم يذكر والله لا اجامعك او لا اماسك او لا اطاك او قال والله لا اغتسل منك من الجنابة فانه يكون موليا ولو قال لم انو الجماع يدين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء ولو قال والله لا امسك او لا امسكك او قال لا يجتمع راسي وراسك او قال والله لا اغشينك او لا اسؤنك او لا اقرب فراشك او لا ادخل عليك ان نوى الجماع كان موليا وان لم ينو لا يكون موليا وكذلك اذا قال وعزة الله وجلال الله وجميع الالفاظ التي نذكرها في كتاب الايمان انه لا يكون يمينا هناك لا يكون ايلاء هنا وكل ما كان يمينا هناك يكون ايلاء هنا ثم اذا مضت الاربعة الاشهر التي بعدما انعقد الايلاء عليها ولم يقربها فيها بانت منه بتطليقة واليمين على حالها حتى انه اذا قربها بعد هذا كفر يمينه والعدة تجب من وقت البينونة وان قربها في الاربعة اشهر حنث في يمينه وعليه كفارة اليمين ولا تبين منه امراته بمضي الاربعة اشهر ومعنى قولنا لا يرجى وجودها في المدة ان الرجل اذا قال لامراته والله لا اقربك حتى اصوم المحرم وهو في رجب يكون موليا وكذلك اذا قال لا اقربك الا في مكان كذا وبينه وبين هذا المكان مسيرة اربعة اشهر فصاعدا فانه يكون موليا وان كان اقل من ذلك لا يكون موليا وكذلك لو قال والله لا اقربك حتى تفطمي صبيك وبينها وبين الفطام اربعة اشهر فصاعدا فانه يكون موليا وان كان اقل من ذلك لا يكون موليا ولو قال والله لا اقربك حتى تطلع الشمس من مغربها او حتى يخرج الدجال كان ينبغي في القياس ان لا يكون موليا لانه يرجى وجوده ساعة فساعة وفي الاستحسان يكون موليا لان هذا اللفظ في العرف والعادة انما يكون للتابيد ولذلك اذا قال لامراته والله لا اقربك حتى تقوم الساعة

اوحتى

اوحتى يلج الجمل في سم الخياط فانه يكون موليا ومعنى قولنا يرجى وجودها لا مع بقاء النكاح وهو ان الرجل اذا قال لامراته والله لا اقربك حتى تموتي او حتى اموت او حتى تقتلي او حتى اقتل او حتى تقتليني او حتى اقتلك فانه يكون موليا بالاتفاق وكذلك اذا كانت امراته امة فقال والله لا اقربك حتى املكك او املك شقصا منك فانه يكون موليا ولو قال والله لا اقربك حتى اشتريك فانه لا يكون موليا لانه قد يشتريها لغيره فلا يفسد النكاح ولو قال حتى اشتريك لنفسي فانه لا يكون موليا لعله يشتريها لنفسه شرا فاسدا فلا يملكها قبل القبض ولو قال والله لا اقربك حتى اشتريك لنفسي واقبضك كان موليا ومعنى قولنا يرجى وجودها في المدة مع بقاء النكاح مما يحلف به وينذر او اوجبه على نفسه وهو ان الرجل اذا قال لامراته ان قربتك فعبدي حر او قال فامراته الاخرى طالق او قال فانت طالق كان موليا وكذلك لو قال ان قربتك فعلي عتق رقبة او العمرة او الحج او المشي الى بيت الله سبحانه او الصوم كان موليا ولو قال لها ان قربتك فعلي صلاة في قول ابي يوسف رحمه الله تعالى الاخر لا يكون موليا وفي قول محمد وهو قول ابي يوسف رحمهما الله تعالى الاول ولم يذكر قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ولو قال والله لا اقربك حتى اعتق عبدك او حتى اطلق امراتي كان موليا في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى لا يكون موليا ومعنى قولنا لا يحلف به ولا ينذر وهو ان الرجل اذا قال لامراته ان قربتك فعلي قتل عبدي او شتم فلان او قتل فلان او ضرب فلان او شتم فلان فانه لا يكون موليا وكذلك اذا جعله غاية وهو ان يقول لها والله لا اقربك حتى اقتل عبدي او حتى اضرب عبدي او ما اشبه ذلك فانه لا يكون موليا ثم الاصل ان كل يمين يمنع جماع الزوجة الا في المدة الا بحق يلزمه فهو ايلاء بيانه اذا قال لامراته والله لا اقربك اربعة اشهر كان موليا وان كان اقل من ذلك لا يكون موليا ولو قال ان قربتك ولم يقل والله لا يكون موليا لانه لا يلزمه بالقربان شي ولو قال ان قربتك فعبدي حر او قال فامراتي طالق يكون موليا لانه يلزمه بالقربان حق وهو الطلاق والعتاق قال والعبد في الايلاء كالحر وانما ينظر في ذلك الى الزوجة ان كانت امة فمدتها شهران وان كانت حرة فالايلاء منها اربعة اشهر ولو آلى من امراته وهي مملوكة ثم اعتقت في المدة تحولت مدتها الى مدة الحرائر بخلاف ما اذا طلقها طلاقا بائنا ثم اعتقت في المدة فانها لا تتحول عدتها الى عدة الحرائر ثم الايلاء يشبه الطلاق الرجعي يوجب البينونة في ثاني الحال وكذا الايلاء يوجب البينونة في ثاني الحال الا ان الطلاق الرجعي يوجب نقصان العدد في الحال والعدة من وقت الطلاق والايلاء لا يوجب نقصان العدد في الحال والعدة

يكون موليا

معا عنهما

كما ان في الطلاق الرجعي يجب العدد من وقت الطلاق والعدة من الايلاء ... الرجعي ... وكان في الطلاق الرجعي

من وقت البينونة قال ومن آلى من امرأته وبينه وبينها مسيرة أربعة أشهر
فصاعدا كان فيئه الرضا باللسان ان يقول فئت اليها والاصل في هذا
انه متى وقع الاذى بالقول شرع رفعه بالقول ومتى وقع الاذى بالفعل شرع
رفعه بالفعل والفيء بالقول بدل عن الفيء بالفعل فاذا قدر على الفيء بالفعل في المدة
بطل الفيء بالقول والفيء بالقول يصح في المدة ولا يصح بعد مضي المدة ويرفع المدة
ولا يرفع اليمين والفيء بالفعل يصح في المدة ولا يصح بعد مضي المدة ايضا الا انه يرفع
المدة واليمين جميعا والمدة المنعقدة لا تبطل بالبينونة وبعد البينونة لا تنعقد
ابتداء فاذا عرفنا هذا فنقول رجل آلى من امرأته وهما صحيحان يطيقان الجماع
فان فيئه لا يصح الا بالفعل يعني الجماع في الفرج ولو قبلها بشهوة او لمسها بشهوة او نظر
الى فرجها بشهوة او جامع فيما دون الفرج لا يكون فيئا بخلاف الرجعة فان في الرجعة
اذا قبلها بشهوة او لمسها بشهوة او نظر الى فرجها بشهوة او جامع فيما دون الفرج
صار مراجعا ولو آلى من امرأته وهو مريض لا يطيق الجماع او هي مريضة
ففيؤه بالقول فانه يصح هذا الفيء بشرط ان يدوم مرضه الى مضي المدة حتى انه لو
برأ قبل مضي اربعة اشهر بطل فيئه بالقول وكذلك لو كان بينه وبينها مسيرة
اربعة اشهر ولو آلى من امرأته وهو محبوس او هي محبوسة او كان بينه
وبين امرأته اقل من اربعة اشهر الا ان العدو او السلطان يمنعه من ذلك
فان فيئه لا يصح الا بالفعل وكذلك لو آلى من امرأته وهو محرم او هي محرمة وبينه
وبين وقت الحج اربعة اشهر فان فيئه لا يصح الا بالفعل وان كان عاصيا
في فعله ولو آلى وهو صحيح ثم مرض بعد ذلك او آلى من امرأته وهو مريض ثم برأ بعد
ذلك او كان في كلا الجانبين صحيحا ثم مرض في خلال ذلك فانه لا يصح فيئه الا بالفعل
قال ومن حلف على قرب امرأته بعتق عبد له فباعه سقط الايلاء لانه لا يلزمه
بالقربان شيء ثم اذا دخل في ملكه بوجه من الوجوه قبل القربان انعقد الايلاء ولو دخل
في ملكه بعد القربان لا ينعقد الايلاء ولو قال ان قربتك فعبداي هذان حران
فمات احدهما او باع احدهما لا يبطل الايلاء لانه يلزمه بالقربان عتق ولو ماتا جميعا
معا او على التعاقب بطل الايلاء ولو دخل احدهما في ملكه بوجه من الوجوه قبل القربان
انعقد الايلاء ثم اذا دخل الآخر في ملكه انعقد الايلاء من وقت دخول الاول قال
ومن حلف لا يقرب امرأته الدهر وقته فتركها ولم يقربها حتى مضت اربعة
اشهر بانت بتطليقة واحدة ثم لو مضت اربعة اشهر اخرى بعد ذلك قبل ان يتزوجها
لا تبين باخرى وان كانت في العدة بعد ولو تزوجها ولم يقربها حتى مضت اربعة
اشهر اخرى بانت بتطليقة اخرى ثم اذا تزوجها ولم يقربها حتى مضت اربعة اشهر

بانت

[margin: من المولى وامرأته او من العدو ومنعه من الفيء بالفعل او سلطان]

بانت منه بتطليقة اخرى ووقعت عليها ثلاث تطليقات ولا تحل له حتى تنكح
زوجا غيره ولو انها تزوجت بزوج آخر ثم عادت الى الزوج الاول لا ينعقد
الايلاء لان الايلاء كان في الملك الاول وقد زال ذلك الملك ولكن اذا قربها حنث
في يمينه ووجبت عليه كفارة اليمين وكذلك لو آلى من امرأته ثم طلقها ثلاثا
فتزوجت بزوج آخر ثم عادت الى الزوج الاول لا ينعقد الايلاء ولكن اذا قربها
حنث في يمينه ووجبت عليه كفارة اليمين ولو آلى من امرأته ولم يفئ اليها
حتى مضت اربعة اشهر بانت منه بتطليقة ثم تزوجت بزوج آخر بعد
ما انقضت عدتها ثم عادت الى الزوج الاول ينعقد الايلاء بالاتفاق الا ان عند
ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما ينعقد الايلاء بثلاث تطليقات
وعند محمد رحمه الله تعالى ينعقد بما بقي من الطلاق قال ومن قال لامرأته
ان قربتك فانت علي حرام فانه يسأل عن نيته اجمعوا انه لو قال ان قربتك
فانت طالق يصير موليا من ساعته ولو قال ان قربتك فوالله لا اقربك فانه لا يصير
موليا ما لم يقربها ولو قال ان قربتك فانت علي حرام ان نوى به الطلاق كان موليا
في قولهم وان نوى به اليمين فانه لا يكون موليا في قولهما ما لم يقربها فاذا قربها
كان موليا كما لو قال ان قربتك فوالله لا اقربك وفي قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
يكون موليا وروى الطحاوي عن الحسن مرويا عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهم
انه لا يكون موليا كما قالا قال ومن قال لامرأتيه والله لا اقربكما فههنا ثلاث
مسائل اما ان يقول والله لا اقربكما او يقول والله لا اقرب احديكما او يقول والله
لا اقرب واحدة منكما فان قال لا اقربكما كان موليا منهما فان مضت اربعة اشهر
ولم يقربهما بانتا جميعا ولو قرب واحدة منهما بطل ايلاؤها وايلاء الباقية على حاله
ولو قربهما جميعا بطل ايلاؤهما وتجب عليه كفارة اليمين ولو ماتت احديهما قبل
مضي اربعة اشهر بطل ايلاؤها ولا تجب عليه كفارة اليمين وان قرب بعد ذلك
بالاتفاق ولو طلق احديهما بطل الايلاء ولو قال والله لا اقرب احديكما فانه
يكون موليا من احديهما بلا عين وان اراد ان يعين احديهما قبل مضي اربعة
اشهر ليس له ذلك كرجل قال لامرأتيه اذا جاء غد فاحديكما طالق ثم اراد ان يعين
احديهما قبل مجيء الغد ليس له ذلك فاذا مضت اربعة اشهر ولم يقربهما بانت
احديهما بغير عينها وهو مخير بالبيان ولا ينعقد الايلاء على الباقية ولو مضت ثمانية
اشهر ولم يبين بانتا جميعا وكذلك لو عين في احديهما ثم مضت اربعة اشهر
اخرى بانت الاخرى ولو قرب واحدة منهما بطل الايلاء ويجب الكفارة لوجود

[margin: وان آلى من امرأتين ... ان يعين ... قبل مضي مدة الايلاء او قبل مضي المدة]

شرط حنثه وهو القربان من احديها ولو ماتت احديهما او طلق احديهما ثلاثًا
او بانت بلا عدة تعينت الباقية للايلا ولو قال والله لا اقرب واحدة منكما
فانه يصير موليا منهما فاذا مضت اربعة اشهر ولم يقربهما بانتا جميعًا ولو قرب
واحدة منهما بطل ايلاؤهما وتجب عليه الكفارة لوجود شرط حنثه بخلاف ما اذا
قال والله لا اقربكما فقرب احديهما لا يبطل ايلا الباقية ولا تجب الكفارة ولو قال
لامراته وامته والله لا اقربكما فانه لا يكون موليا من امراته ما لم يقرب الامة
فاذا قرب الامة صار موليا من الحرة بعد القربان ولو قال والله لا اقرب احديكما
فانه لا يكون موليا قط لان الايلا يعقب الطلاق فصار كما لو قال لامراته وامته
احديكما طالق انه لا يقع لذلك ههنا ولو قرب احديهما حنث وتجب الكفارة لوجود شرط
الحنث كما لو قال الاجنبية والله لا اقربك ثم قربها حنث ولا يكون ايلا ولو قال
والله لا اقرب واحدة منكما فانه يكون موليا من امراته لان الواحدة اذا دخلت
في النفي تعم على الافراد كما لو قال لا اكلم واحدا من رجال الكوفة الا انه لو قرب احديهما
حنث لان شرط حنثه قربان واحدة منهما لا قربانهما وقد وجد ولو ان رجلا
له امراتان احديهما حرة والاخرى امة فقال لهما والله لا اقربكما فانه يكون موليا
منهما جميعًا فاذا مضى شهران ولم يقربهما بانت الامة واذا مضى شهران اخران
بانت الحرة ولو قال والله لا اقرب احديكما فانه يكون موليا من احديهما بغير عينها
فاذا اراد ان يعين احديهما قبل مضي الشهرين فليس له ذلك فاذا مضى شهران ولم يقربها
بانت الامة لسبق مدتها لا للتعيين واستؤنف الايلا على الحرة فاذا مضت
اربعة اشهر ولم يقربها بانت الحرة ولو ماتت الامة قبل مضي الشهرين تعينت
الحرة للايلا من وقت اليمين ولو قال والله لا اقرب واحدة منكما فانه يكون
موليا منهما جميعًا وبطل الايلا **قال** ومن قال لزوجته والله لا اقربك سنة
الا يوما لم يكن موليا في الحال وكذلك اذا قال لا اقربك سنة الا يوما مرة ثم اذا قربها
في قوله الا يوما لم يكن موليا حتى تغرب الشمس في ذلك اليوم وهذا اذا كان بقي
من السنة اربعة اشهر او اكثر وان كان بقي اقل من ذلك لا يكون موليا وفي قوله الا مرة
يكون موليا بعد القربان ان بقي بعد القربان اربعة اشهر فصاعدًا كان موليًا والا فلا
ولو قال لامراته انت طالق قبل ان اقربك بشهر فقبل تمام الشهر من وقت اليمين
اذا قربها بطلت اليمين ولو لم يقربها حتى مضى شهر يصير موليا فان قربها بعد
ذلك وقع الطلاق وان لم يقربها حتى مضت اربعة اشهر بانت بالايلا ولو قال
انت طالق ثلاثا قبل ان اقربك ولم يقل بشهر فانه لا يصير موليا ويقع الطلاق
من ساعته لان هذا وقت قبل القربان ولو قال انت طالق ثلاثا قبيل ان اقربك
فانه يصير موليا فان قربها وقع الطلاق بعد القربان بلا فصل ولو تركها حتى

مضت

حتى مضت اربعة اشهر بانت بالايلا ويشبه قوله قبيل ان اقربك قوله قبيل ان اقربك
قال لو الى من امراته في مجلس واحد كما اذا قال والله لا اقربك والله لا اقربك والله
لا اقربك فان اراد به التكرار فالايلا واحد واليمين واحدة وان لم تكن له نية
فالايلا واحد واليمين ثلاث وان اراد به التغليظ والتشديد فالايلا واحد
واليمين ثلاث في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما فاذا مضت اربعة
ولم يقربها بانت بتطليقة استحسانا ولو قربها وجبت عليه ثلاث كفارات
وفي قول محمد وزفر رحمهما الله تعالى الايلا ثلاث واليمين ثلاث فالايلا الاول ينعقد
حين ما تلفظ بالاول والثاني حين ما تلفظ بالثاني والثالث حين ما تلفظ بالثالث
فاذا مضت اربعة اشهر ولم يقربها بانت بتطليقة فاذا مضت ساعة بانت بتطليقة
اخرى ثم اذا مضت ساعة اخرى بانت بتطليقة اخرى فاذا قربها وجبت عليه
ثلاث كفارات واجمعوا انه اذا الى من امراته في ثلاث مجالس فالايلا ثلاث واليمين
ثلاث ثم الايلا على اربعة اوجه ايلا واحد ويمين واحدة وايلاان ويمينان
وايلا واحد ويمينان وايلاان ويمين ثم عدد الطلاق بعدد المدد وعدد الكفارات
بعدد الايمان اما الايلا الواحد واليمين الواحدة فهو ان الرجل اذا قال
لامراته والله لا اقربك فهذا ايلا واحد ويمين واحدة واما الايلاان واليمينان
فهو ان الرجل اذا قال اذا جا غد فوالله لا اقربك واذا جا بعد غد فوالله لا اقربك
او الى من امراته في مجلس ثم الى منها في مجلس اخر فهذا ايلاان ويمينان واما
الايلا الواحد واليمينان فهي مسئلة الخلاف واما الايلاان واليمين الواحدة
فهو انه اذا قال لامراته كلما دخلت واحدة من هاتين الدارين فوالله لا اقربك
او كلما كلمت واحدا من هذين الرجلين فوالله لا اقربك فدخلت احدى الدارين ثم دخلت
او كلمت احد الرجلين ثم كلمت الاخر او دخلت كلتا الدارين دخلة او كلمت كلا الرجلين كلمة
كلمة فهذا ايلاان ويمين واحدة لانه لا اثر لكلمة التكرار في قوله والله لا اقربك
فالاول ينعقد عند الدخلة الاولى والثاني ينعقد عند الدخلة الثانية **قال**
واهل الذمة في الايلا من نسائهم كاهل الاسلام في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
والاصل ان كل من صح طلاقه صح ايلاؤه وكل من لم يصح طلاقه لم يصح ايلاؤه
ثم الصبي او المجنون او المعتوه او النائم اذا الى من امراته لا يصح ايلاؤه
لانه لا يصح طلاقه ثم طلاق الذمي جائز بالاتفاق وظهاره باطل بالاتفاق
فايلاؤه على ثلاثة اوجه في وجه يصير موليا بالاتفاق وفي وجه
لا يصير موليا بالاتفاق وفي وجه اختلفوا فيه فاما الوجه الذي يصير
موليا بالاتفاق فهو انه اذا قال لامراته ان قربتك فعبدي حر او فامراتي

الاخرى

طالق او هذه طالق فانه يصير موليا بالاتفاق واما الوجه الذي لا يصير موليا
بالاتفاق وهو انه اذا قال لامرأته ان قربتك فعلي الصوم او الصلاة او الحج او الغزو
فانه لا يصير موليا لانه ليس من اهل ذلك واما الوجه الذي اختلفوا فيه فهو انه
اذا قال لامرأته والله لا اقربك فانه يصير موليا في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وقال صاحباه لا يصير موليا وبالقربان لا تلزمه الكفارة بالاجماع

باب الظهار

رضي الله تعالى عنه الظهار وكان طلاقا في الجاهلية الا انه شرع رفعه بالكفارة
واصله قوله تعالى الذين يظاهرون من نسائهم وصورة الظهار هو انه اذا سمى
امرأته او سمى عضوا منها يعبر به عن جميع البدن او جزءا شائعا في الجملة وشبهه
بعضو محرم من محارمه فاذا فعل ذلك يكون مظاهرا والا فلا فاذا عرفنا هذا
فنقول الرجل اذا قال لامرأته انت علي كظهر امي او قال وجهك او رأسك او قال
فرجك وكذلك اذا قال نصفك علي كظهر امي او ثلثك او ربعك فانه يكون مظاهرا
ولو قال ظهرك علي كظهر امي او بطنك او فخذك او يدك او رجلك فانه لا يكون
مظاهرا ولو قال انت علي كامي او مثل امي ان نوى الظهار كان مظاهرا وان نوى
البر والكرامة كان برا وكرامة وان لم تكن له نية لا يكون مظاهرا في قول ابي حنيفة
وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما وفي قول محمد رحمه الله تعالى يكون مظاهرا ولو قال انت علي حرام
كظهر امي ان نوى الظهار كان ظهارا وكذلك ان لم تكن له نية وان نوى الطلاق لم يكن طلاقا
عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما يكون طلاقا ولو قال انت علي كظهر ابنتي او كظهر
اختي او كظهر عمتي او كظهر خالتي يكون مظاهرا وكذلك اذا شبهها بعضو محرم ممن لا يحل
له نكاحها بحال سواء كانت من جهة النسب او من جهة الرضاع او من جهة المصاهرة
فانه يكون مظاهرا ولو قال انت علي كظهر امرأة ابي فانه يكون مظاهرا سواء كان مدخولا
بها او لم يكن مدخولا بها ولو قال انت علي كظهر ابنة امرأتي ان كان مدخولا بها
يكون مظاهرا وان كانت غير مدخول بها لا يكون مظاهرا ولو قال انت علي كظهر فلانة
وهي ام المزني بها او ابنة المزني بها فانه لا يكون مظاهرا لان من الفقهاء من يقول
ان الحرام لا يحرم الحلال وهو قول الشافعي رضي الله تعالى عنه ولو قضى القاضي بجوازه
جاز ولو قال انت علي كظهر فلانة ونكاحها يحل له لا يكون مظاهرا ثم الظهار
من جانب النساء لا من جانب الرجال حتى لو قال انت علي كظهر ابي او ابني لا يكون مظاهرا
ثم الظهار انما يصح ممن يشتبه به المنكوحات وكل من يصح طلاقه عليها يصح ظهاره
منها ومن لا فلا وشرائط صحة الظهار ان يكون الرجل عاقلا بالغا مسلما
الرجل العاقل البالغ المسلم اذا ظاهر من امرأته يصح ظهاره منها سواء كانت المرأة
حرة او امة او مدبرة او مكاتبة او ام ولد او ولد ام الولد او كتابية وكذا زوجة الكافر
الحرة المسلمة اذا ظاهر منها ولو ظاهر من امته او من مدبرته او ام ولده فانه
لا يصح ظهاره وكذلك اذا طلق امرأته تطليقة بائنة ثم ظاهر منها لا يصح ظهاره

ولو

ولو طلقها طلاقا رجعيا ثم ظاهر منها صح ظهاره ولو ان العبد او المدبر او المكاتب
او ولد ام الولد لو ظاهر من امرأته صح ظهاره وكفارته كفارة الحر الا ان التكفير
بالعتق والاطعام لا يجوز ما لم يعتق ولو كفر بهما باذن مولاه او المولى كفر بهما
عنه لا يجوز ويجوز له التكفير بالصيام على كل حال وليس للمولى ان يمنعه
عن ذلك لانه تعلق به حق المرأة بخلاف النذر وكفارة اليمين انه يمنعه
عن ذلك لانه لم يتعلق به حق العبد ثم الظهار لا يوجب نقصان العدد ولا يوجب
البينونة وان طال الزمان الا انه لا يقربها ما لم يكفر [illegible]
فلو ظاهر منهن جميعا في مجلس واحد او في مجالس مختلفة كان عليه اربع كفارات
وكذلك اذا ظاهر من امرأة واحدة في اربع مجالس تجب عليه اربع كفارات
ولو ظاهر من امرأة واحدة في مجلس واحد ثلاثا او اربعا ان نوى الظهار
الاول فعليه كفارة واحدة وان لم تكن له نية فعليه لكل ظهار كفارة على حدة
ولو ظاهر من امرأته ثم ماتت المرأة سقطت الكفارة ولو طلقها ثلاثا ثم عادت
اليه بعد زوج عاد الظهار

باب

ومن ظاهر من امرأته لم يحل له قربانها ولا [illegible]
منها حتى يكفر الرجل اذا ظاهر من امرأته فلا يحل له ان يجامعها ما لم يكفر
وكذلك لا يحل له ان يمسها بشهوة ولا يقبلها ولا ينظر الى فرجها بشهوة وكذلك
الدواعي في الاستبراء والاحرام واما في باب الحيض والنفاس فيستمتع بها ما عدا
مستورها على الاختلاف الذي ذكرنا في باب الحيض ولو جامعها بعدما ظاهر منها
تكفيه كفارة واحدة وتجب عليه التوبة والاستغفار لما روي عن سلمة بن صخر
البياضي انه ظاهر من امرأته ثم رآها في ليلة قمراء وعليها خلخال فاعجبته فواقعها
فسأل عن ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال صلى الله عليه وسلم استغفر الله ولا تعد
حتى تكفر ثم الكفارة واجبة بقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون
لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا ونفس العود عندنا هو العزم على الجماع
فان كان قادرا على عتق الرقبة فيعتق الرقبة وان لم يقدر على ذلك فعليه صيام
شهرين متتابعين فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا والاصل في عتق
الرقبة انه متى اعتق رقبة كاملة الرق مقرونا بنية الكفارة وجنس ما ينتفع
من المنافع قائم بلا بدل يجزيه عن الكفارة والا فلا يجوز فاذا عرفنا هذا فنقول
اذا اعتق نصف الرقبة ثم اعتق نصفها الآخر قبل ان يجامعها يجوز عن كفارته وبعد
ما جامعها لا يجوز عن كفارته عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما يجوز في الفصول
كلها لان عتق البعض بمنزلة عتق الكل عندهما لان العتق لا يتجزى عندهما ولو كان عبد
بين اثنين فاعتق احدهما نصيبه عن كفارته لا يجوز عند ابي حنيفة سواء كان المعتق
موسرا او معسرا لان العبد لا يخرج عن السعاية في الاحوال كلها عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه

قال المولى يمنع عبده عن الكفارة بالصوم والنذر او الصوم كفارة اليمين

وقوله من جهة المصاهرة [illegible] بالاتفاق

فكان عتقا ببدل وعندهما ان كان المعتق موسرا جاز وان كان معسرا لا يجوز لان بسبب
العتق يثبت سعاية في العبد عندهما ولو اعتق نصف الرقبة وصام شهرا او اطعم
ثلاثين مسكينا لا يجوز عن كفارة ظهاره ولو اعتق رقبة كاملة يجوز سواء كانت
صغيرة او كبيرة ذكرا كان او انثى مومنة كانت او كافرة وكذلك هذا في جميع الكفارات
الا كفارة القتل فان الرقبة الكافرة فيها لا تجوز وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه
الرقبة الكافرة لا تجوز في الكفارات كلها ولو اعتق طفلا عن كفارته يجوز ولو اعتق
ما في بطن جاريته ثم نظر ان جاءت به لاقل من ستة اشهر فانه لا يعتق الا اذا
اقر السيد انه كان موجودا وقت العتق فحينئذ يعتق باقراره ولا يجوز
عن كفارته بحال فلو كانت جاريته معتدة فجاءت به الى سنتين يعتق ولا يجوز عن كفارته
بحال ولو جاءت به لاكثر من سنتين فانه لا يعتق الا اذا اقر السيد انه كان موجودا وقت
العتق فحينئذ يعتق باقراره ولا يجوز عن كفارته بحال ولو اعتق مدبره او ام ولده
لا يجوز عن كفارته ولو اعتق مكاتبه ان كان لم يود شيا من الكتابة فانه يجوز عن كفارته
عندهم وعند الشافعي رضي الله عنه لا يجوز ولو ادى شيا من الكتابة لا يجوز بالاجماع
وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهم انه يجوز ولو عجز عن اداء
الكتابة ثم اعتقه فانه يجوز سواء كان ادى شيا من بدل الكتابة او لم يود ولو
اعتق عبده عن كفارة غيره بغير امره لا يجوز بالاتفاق ولو اعتقه بامره ان كان
بالبدل كما اذا قال اعتق عبدك عني على الف درهم فاعتق يكون عن الامر عندنا
وقال زفر رحمه الله تعالى يكون عن المعتق ولو كان بغير بدل كما اذا قال اعتق عبدك
عني ولم يذكر البدل او قال بغير شي فالعتق يكون عن المعتق في قول ابي حنيفة ومحمد
رضي الله تعالى عنهما وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى يكون عن الامر فهذا معنى قولنا
اعتق رقبة كاملة الرق وقولنا مقرونا بنية الكفارة فانه اذا اعتق
عبده ولم ينو عن كفارته لا يجوز عن كفارته وان نوى عن كفارته بعد الاعتاق
لا يجوز ايضا ولو دخل ذو رحم محرم منه في ملكه بلا صنع منه كما اذا دخل في ملكه
بالميراث يعتق عليه ولا يجوز عن كفارته بالاجماع ولو دخل في ملكه بصنعه
ان نوى به عن كفارته وقت وجود الصنع منه يجوز عن كفارته عندنا وعند
الشافعي رضي الله تعالى عنه لا يجوز عن كفارته ولو قال ان دخلت الدار فانت
حر فدخل الدار عتق ولا يجوز عن كفارته اذا نوى عن كفارته وقت الدخول
الا اذا نوى عن كفارته وقت اليمين فحينئذ يجوز عن كفارته وقولنا
وجنس ما ينبغي من المنافع قائم فانه اذا اعتق عبدا مقطوع اليدين او الرجلين
او يابس الشق او مفلوجا او مقعدا او زمنا او اشل اليدين او مقطوع يد
واحدة ورجل واحدة من جانب واحد او مقطوع الاباهم من اليدين او مقطوع
ثلاثة اصابع من كل يد سوى الابهامين او اعمى او مفقوء العينين او معتوها

مفلوجا

اعتق ما في البطن عن الكفارة

اعتق عبده الذي ... بعد ذكر الالف

مفلوجا او اخرس لا يجوز عن كفارته ولو كان مقطوع يد واحدة او رجل واحدة
او مقطوع يد ورجل من خلاف او اشل يد واحدة او مقطوع الاصبعين من كل
يد سوى الابهامين او اعور او مفقوء احدى العينين او اعشى او مقطوع الاذنين
او مقطوع الانف او عنينا او خصيا او مجبوبا او خنثى او كانت امة رتقاء او بها
قرن يمنع الجماع يجوز عن كفارته ولو كان اصم يجوز عن كفارته في ظاهر الرواية
وقيل هذا اذا كان في اذنيه وقر واما اذا كان بحال لو صرخ باذنيه لا يسمع
فانه لا يجوز وقولنا بغير بدل فانه اذا اعتق عبده على البدل ونوى عن كفارته
فانه لا يجوز وان ابراه بعد ذلك عن البدل فانه لا يجوز ايضا وكذلك لو اعتق عبده
عن كفارته وهو مريض وهو لا يخرج من ثلث ماله ثم مات من ذلك المرض لا يجوز
عن الكفارة وان اجازت الورثة ولو انه برأ من مرضه جاز هذا اذا كان قادرا
على الاعتاق واما اذا لم يكن قادرا على الاعتاق فانه يصوم شهرين متتابعين ولو انه
افطر يوما لعذر مرض او سفر فانه يستقبل الصيام وكذلك لو جاء يوم النحر وايام التشريق
او يوم الفطر فانه يستقبل الصيام وان صام هذه الايام ولم يفطر فانه يستقبل ايضا لان الصوم
في هذه الايام بما وجب عليه دينا في ذمته لا يجوز ولو كانت امراة فصامت عن كفارة الافطار
في رمضان او عن كفارة القتل فحاضت في خلال ذلك فانها لا تستقبل الصيام ولكن تصل
ايام التتابع بعد الحيض لانها معذورة لا تجد صوم شهرين لا حيض فيهما ولو نفست
استقبلت ولو انها افطرت يوما بعد الحيض فانها تستقبل الصيام ولو كانت
تصوم عن كفارة اليمين فحاضت في خلال ذلك فانها تستقبل الصيام لانها تجد صوم
ثلاثة ايام لا حيض فيها ولو انه جامع امراته التي لم يظاهر منها نهارا
متعمدا فانه يستقبل الصيام بالاتفاق ولو جامع بالنهار ناسيا او بالليل عامدا
او ناسيا فانه لا يستقبل الصوم ولو جامع امراته التي ظاهر منها بالليل عامدا
او بالنهار ناسيا او عامدا استقبل الصوم عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما
لان الله تعالى اوجب صيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى
لا يستقبل ولو جامعها بالنهار عامدا استانف بالاتفاق ولو صام شهرا من شهرين متتابعين
ثم قدر على الاعتاق قبل غروب الشمس في اخر ذلك اليوم يجب عليه العتق ويكون
صومه متطوعا لانه قدر على البدل قبل الفراغ من المقصود بالبدل فانتقض
حكم البدل كالمتيمم اذا وجد الماء قبل الفراغ من الصلاة والافضل ان يتم
صوم هذا اليوم ولو لم يتمه لا يلزمه القضاء عندنا وعند زفر رحمه الله تعالى يلزمه
القضاء ولو قدر على الاعتاق بعد غروب الشمس في اخر ذلك اليوم جاز صومه عن كفارته
ثم هذا الصوم انما يجزي عن من لا يجد رقبة ولو كان له خادم لا مال له غيره او كان
له فضل عن كفافه ما يجزيه [illegible] لا يجوز له الصيام ولو انه لم يستطع الصيام

اعتق في مرضه عبده عن الكفارة

حاضت المراة في خلال الصوم للكفارات

قدر على الاعتاق بعد صوم الصيام ... اتمام هذا اليوم بالصوم

فانه يطعم ستين مسكينا اما على سبيل التمليك واما على سبيل الاباحة اما
التمليك فهو انه يطعم ستين مسكينا كل مسكين نصف صاع من حنطة او دقيق
او سويق او صاعا من تمر او صاعا من شعير او دقيقه او سويقه او نصف صاع
من زبيب في قول ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما صاع من زبيب وهو
احدى الروايتين عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه واما الاباحة فهو ان يطعم
ستين مسكينا من سنّوفي الطعام اكلتين مشبعتين غدا وعشا او سحورا وغدا
او سحورا وعشا او سحورين وسوا كان الطعام مادوما او غير مادوم فانه يجوز
ولو اعطى ثلاثين مسكينا كل مسكين صاعا من حنطة فانه لا يجوز الا عن ثلاثين وعليه ان يعطي
ثلاثين مسكينا ايضا ولو اعطى مائة وعشرين مسكينا كل مسكين مدا من الحنطة فعليه
ان يكمل لاحد الفريقين كل مسكين نصف صاع من حنطة ولو اطعم ستين يوما مسكينا
واحدا كل يوم اكلتين مشبعتين يجوز وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى في غير رواية
الاصول انه لا يجوز ولو اطعم مائة وعشرين مسكينا دفعة واحدة فعليه ان يطعم
احدى الفريقين كذلك شبعة ولو اعطى ستين مسكينا كل مسكين صاعا عن ظهارين
او افطارين فانه لا يجوز الا عن احدهما في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما
وفي قول محمد رحمه الله تعالى يجوز عنهما جميعا ولو كانت الكفارتان من جنسين مختلفين
فانه يجوز بالاجماع ولو اطعم ثلاثين مسكينا ثم جامع امراته فانه يطعم ثلاثين
مسكينا اخر والجماع لا ينقض الاطعام لان الله تعالى لم يذكر فيه من قبل ان يتماسا
ولو ظاهر من امراته وهو معسر ثم ايسر بعد ذلك او ظاهر من امراته منها
وهو موسر ثم اعسر بعد ذلك فانه يعتبر وقت التكفير لا وقت الظهار

باب اللعان

قال رضي الله تعالى عنه اللعان مشروع بالكتاب
والسنة اما الكتاب فقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهدا
الا انفسهم الاية واما السنة فما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه لاعن بين عويمر العجلاني وبين امراته فلما فرغا من اللعان فرق بينهما
ثم قال الله اعلم ان احدكما لكاذب فهل منكما من تايب ثم اللعان بين الزوجين كالجلد
بين الاجنبيين فكل قذف لا يوجب الحد بين الاجانب لا يوجب اللعان بين الزوجين
وكل قذف يوجب الحد بين الاجانب يوجب اللعان بين الزوجين ثم اللعان حكم بالشهادة
فالزوجان اذا كانا من اهل الشهادة يجب اللعان بينهما والا فلا ومتى سقط
اللعان بمعنى في الشهادة ينظر ان كان من جانب الزوج فعليه الحد وان كان
من جانب المراة فلا حد عليها ولا لعان ثم شرايط اللعان ان يكونا
حرين عاقلين بالغين مسلمين غير محدودين في القذف وان يكون النكاح
بينهما صحيحا سوا دخل بها او لم يدخل بها ولو كانت المراة صغيرة

او مجنونه

او مجنونه او كافره او امة او مدبرة او مكاتبة او ام ولد او محدوده في قذف
او كانت وطيت حراما في جميع عمرها مره او خرسا فلا حد عليه ولا لعان لان اللعان
سقط لمعنى من جهتها وكذلك اذا كانا صبيين او مجنونين او اخرسين او مملوكين
او كافرين ولو كانا اعميين او فاسقين يجب اللعان بينهما لانهما من اهل الشهادة
الا ترى انه لو قضى بشهادة هولاء جاز ولان الاعمى من اهل الشهادة الا انه لا تقبل
شهادته لانه لا يميز المشهود له من المشهود عليه ولو كانا محدودين في القذف
يجب على الزوج الحد لان امتناع اللعان من جهة الزوج لان البداية به فصار كما اذا
قذف وهو محدود في قذف يجب الحد الرجل اذا قال لامراته يا زانية او قالت
زنيت او قال رايتك تزني او قال لها هذا الولد من الزنا او قال ليس هذا الولد
مني يجب اللعان ولو قال جومعت جماعا حراما او قال وطيت وطيا حراما
فلا حد ولا لعان واذا قذفها بالزنا فانه تخاصم الى القاضي ولو سكتت
لا يبطل حقها ان لم تخاصم الى القاضي وان طالت المدة لان تقادم الزمان
لا يوجب بطلان الحق في القذف والقصاص وما كان من حقوق العباد ثم انها
اذا خاصمت الى القاضي فينبغي للقاضي ان يقول لها اتركي وانصرفي فلو انها
تركت وانصرفت ثم خاصمت الى القاضي يجوز لها ذلك لان العفو في القذف
باطل فاذا اختصما الى القاضي وانكر الزوج فعليها ان تقيم شاهدين عدلين
ولو اقامت رجلا وامراتين لا تقبل ولو اقامت شاهدين ثم ان الرجل اقام رجلا
وامراتين على تصديقها اياه سقط اللعان والحد ولو لم تكن لها بينة فارادت
ان تحلف الزوج على القذف ليس لها ذلك ولو اقر الزوج انه قذفها بالزنا
سال منه البينة فان شهد اربعة بانهم راوها تزني كالميل في المكحلة والقلم
في المحبرة نظر ان كانت المراة محصنة ترجم وان كانت غير محصنة تجلد
ولو لم يكن للزوج بينة يجب اللعان ولو شهد ثلاثة والزوج رابعهم نظر ان كانت
هذه الشهادة قبل القذف تقبل شهادتهم وان كانت بعد القذف لا تقبل
واذا استجمعت شرايط اللعان بينهما فان القاضي يقيمهما بين يديه متقابلين
فيامر الزوج بان يقول اربع مرات اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها
به من الزنا ويقول في الخامسة لعنة الله علي ان كنت من الكاذبين فيما
رميتها به من الزنا ثم يامر المراة بان تقول اشهد بالله انه لمن الكاذبين
فيما رماني به من الزنا وتقول في المرة الخامسة غضب الله عليها ان كان
كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا هذا اذا قذفها بالزنا واما
اذا قذفها بنفي الولد فان الزوج يقول في كل مرة اشهد بالله اني لمن الصادقين

لتقادم الزمان لا يوجب بطلان الحقوق والمؤكده

شهدوا ان القاذف الزوج رابعهم

فيما رميتها به من الزنا في نفي ولدها وفي المرة الخامسة تقول لعنة الله عليه ان كان
من الكاذبين فيما رميتها به من الزنا من نفي ولدها والمراة تقول في كل مرة اشهد
بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا في نفي هذا الولد وتقول في المرة الخامسة
غضب الله عليها ان كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا في نفي ولده فاذا
فرغا من اللعان فرق القاضي بينهما فقبل ان يفرق القاضي بينهما لا تقع الفرقة
والزوجية بينهما قائمة حتى انه يجوز طلاقه وظهاره وايلاؤه ويجري التوارث
بينهما ان مات احدهما وهذا عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله تعالى وقال زفر رحمه الله
كما فرغا من اللعان وقعت الفرقة بينهما وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه
اذا فرغ الزوج من اللعان وقعت الفرقة بينهما قبل ان تلتعن المراة من غير
تفريق القاضي ولعانها لاسقاط الحد عن نفسها عنده ولو انهما امتنعا
عن اللعان بعد ثبوت اللعان او امتنع احدهما فان القاضي يجبرهما على ذلك
ولو انها جنت او عتهت بعد ما التعن الزوج قبل ان تلتعن المراة سقط اللعان
بينهما ولا حد عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه وقعت الفرقة بلعان الزوج
فلو انهما فرغا من اللعان ثم سالا القاضي يفرق بينهما ولو انهما خرسا بعد ما فرغا
من اللعان قبل ان يفرق القاضي بينهما او خرس احدهما او ارتد احدهما والعياذ بالله
او اكذب احدهما نفسه او قذف احدهما انسانا فحد حد القذف او وطئت المراة حراما
بطل اللعان بينهما ولا حد ولا تفريق ثم تفريق القاضي يوقع تطليقة بائنة
عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وعند ابي يوسف والشافعي رضي الله تعالى عنهما
يوقع حرمة مؤبدة واصله ما روي عن جماعة من اصحاب رسول الله صلى الله
عليه وسلم ورضي الله تعالى عنهم انهم قالوا المتلاعنان لا يجتمعان ابدا وتفسيره
عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يجتمعان ابدا ما داما من اهل اللعان اما اذا
خرجا من ان يكونا اهلا للعان نحو ما اذا خرسا او خرس احدهما او اكذبت المراة نفسها
او اكذب الزوج نفسه او قذف احدهما انسانا فحد حد القذف او وطئت المراة
حراما فانه يحل له ان يتزوجها عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وعند ابي يوسف
والشافعي رضي الله تعالى عنهما لا يحل له ذلك ولو التعن كل واحد منهما ثلاث مرات
ففرق القاضي بينهما تقع الفرقة الا ان القاضي اخطا السنة ولو التعن كل
واحد منهما مرتين ففرق القاضي بينهما لم تقع الفرقة ولو انه بدا بالمراة اولا ثم بالزوج
فينبغي للقاضي ان يامر المراة حتى تلتعن مرة اخرى ولو لم يامرها مرة اخرى
وفرق بينهما تقع الفرقة الا ان القاضي اخطا السنة ولو طلق امراته تطليقة
بائنة ثم قذفها بالزنا فانه يحد ولا لعان بينهما لان اللعان انما يجري بين الزوجين

ولا زوجية

ولا زوجية بينهما ولو طلق امراته طلاقا رجعيا ثم قذفها بالزنا يجب اللعان
لان الزوجية قائمة ولو قال لها يا زانية انت طالق ثلاثا فلا حد ولا لعان
ولو قال انت طالق ثلاثا يا زانية يجب عليه الحد لانه قذفها بعد الابانة
فصل وان نفى ولدها بحضرة الولادة او بعد ذلك بيوم او بيومين لاعنها
وانتفى الولد والاصل في هذا ان المولود في فراش الزوجية لا ينتفي الا باللعان
والفراش ثلاثة فراش قوي وفراش وسط وفراش ضعيف فالنسب
في الفراش القوي وهو فراش المنكوحة يثبت من غير دعوة ولا ينتفي الا باللعان
والنسب في الفراش الوسط وهو فراش ام الولد يثبت من غير دعوة وينتفي
من غير لعان والنسب في الفراش الضعيف وهو فراش الامة لا يثبت الا بالدعوة
رجل له امراة جاءت بولد فنفاه فقال هذا الولد ليس مني او قال هذا
الولد من الزنا وسقط اللعان بينهما بوجه من الوجوه فانه لا ينتفي النسب سواء
وجب عليه الحد او لم يجب وكذلك اذا كانا من اهل اللعان ولم يتلاعنا فانه لا ينتفي
ولو انهما تلاعنا فانه ينظر ان كان النفي بحضرة الولادة او كان بعد الولادة بيوم
او بيومين او نحو ذلك فانه ينتفي ولم يوقت ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه لذلك
وقتا وروي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه وقت في ذلك سبعة ايام وعند
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى الى انقضاء مدة النفاس هذا اذا كان الزوج حاضرا
واما اذا كان غائبا فبعد بلوغ الخبر اليه اذا نفاه فهو على الاختلاف
وبلوغ الخبر كحضور الولادة فاما على قولهما فان بلغه الخبر في مدة النفاس
فالى مدة النفاس وان بلغه الخبر بعد اربعين يوما فقد روي عن ابي يوسف
رحمه الله تعالى انه قال له ان ينفيه الى تمام السنتين لانه لما مضى وقت النفاس
تعتبر مدة الرضاع ولو بلغه الخبر بعد حولين فنفاه فقد ذكر في رواية
الاصول انه يلاعن ولا ينقطع النسب وروي عن ابي يوسف وعن محمد رحمهما الله تعالى
انه قال ينتفي اذا نفاه بعد بلوغ الخبر الى اربعين يوما هذا اذا لم يقر
بالولد ولو اقر بالولد اما صريحا واما دليلا فالصريح ان يقول هذا الولد
مني او قال هذا ولدي واما الدليل فهو انه اذا هني به فسكت وسواء كان
الاقرار بحضرة الولادة او بغير حضرة الولادة ثم نفى بعد ذلك فانه يلاعن
ولا ينقطع النسب ولو نفى حمل امراته فقال هذا الحمل ليس مني او قال هذا
الحمل من الزنا فهذا النفي باطل عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ولا حد ولا لعان
وعندهما اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر يلاعن واذا جاءت به لستة
فصاعدا فلا يلاعن وفي قول الشافعي رضي الله تعالى عنه يلاعن اذا علم انها حامل

وهو احدى الروايتين عن ابي يوسف رحمه الله تعالى ويقطع النسب **قال** ومن قال لامراته يا زانية بنت الزانية كان قاذفا لها ولامها فان اجتمعا جميعا على مطالبة القاذف بالحد لاجل الام ويسقط اللعان لان الحدين قد اجتمعا وفي البداية باحدهما اسقاط للاخر فيبدا بالمسقط وان لم تطالب الام وطالبته المراة لوعن بينهما ويجب حد القذف للام ان طالبت بعد ذلك في ظاهر الرواية وقال الطحاوي لا يجب للام بعد اللعان وهذا لا وجه له وكذلك لو كانت الام ميتة فقال لها يا زانية بنت الزانية كان لها المطالبة فان خاصمته في القذفين جميعا فانه يحد للام حتى يسقط اللعان بينهما ولو لم تخاصمه في قذف امها ولكنها خاصمته في قذف نفسها يجب اللعان وكذلك الرجل اذا قذف امراته بالزنا قبل النكاح ثم قذفها بعد النكاح فان خاصمته في القذفين جميعا يبدا بحد القذف الذي قبل النكاح حتى يسقط اللعان بينهما ولو لم تخاصمه في القذف الذي قبل النكاح وخاصمته في القذف الذي بعد النكاح يجب اللعان بينهما ولو ان رجلا له اربع نسوة قذفهن جميعا بالزنا بلفظ واحد او بالفاظ مختلفة وهن جميعا من اهل اللعان فانه يلاعن من كل واحدة على حدة ولو لم يكن واحدة منهن من اهل اللعان فالحد الواحد يكفيه عن الكل ولو ان رجلا لاعن امراته بالولد ثم قذفها هو او غيره لا يجب عليه الحد سوا كان الولد حيا او ميتا ولو انه اكذب نفسه ثم قذفها هو او غيره يجب عليه الحد ولو انه لاعنها بغير الولد ثم قذفها هو او غيره يجب الحد لان اللعان لا يوجب تحقيق الزنا بخلاف المسئلة الاولى لان هناك قذف امراة معها علامة الزنا **قال** ومن جات امراته بولدين في بطن واحد فاقر بالاول منهما ونفى الثاني منهما لاعن بالقذف ولزماه جميعا لانه لما اقر باحدهما كان اقرارا بهما جميعا فلما نفى الثاني كان نفيا لهما جميعا ومن اقر بالنسب ثم نفاه فانه يلاعن ولا ينقطع النسب ولو انه نفى الولد الاول واقر بالثاني فانه يحد ولا ينقطع النسب في الولدين جميعا ايضا وانما وجب الحد لانه لما نفى احدهما كان ذلك نفيا لهما جميعا فلما اقر بالثاني صار اقرارا بهما جميعا وصار مكذبا نفسه والملاعن اذا اكذب نفسه يضرب الحد ولو نفاهما ثم مات احدهما قبل التلاعن فانه يلاعن لان القذف باق ولكن يقطع نسب الحي وكذلك لو ماتا جميعا قبل التلاعن وكذلك هذا في الولد الواحد ولو لاعن امراته بالولد وقطع النسب ثم جات بولد اخر من الغد ثبت نسب الولدين جميعا منه لانه لا يمكن قطع نسب الولد الثاني باللعان لان اللعان قد سقط بالفرقة فلما ثبت الثاني ثبت نسب الاول ايضا لانهما توامان فلا يتجزى ولا يكون قطع نسب الولد الاول قطعا للثاني لان بنا القطع على الشك وبنا الوجود

على السهولة

على السهولة والخفة وان قال هما ابناي كان صادقا ولا حد عليه لانه ادعى ولدا ثابت النسب بخلاف ما اذا لاعن امراته بولد ثم قال هو ابني يجب عليه الحد وها هنا لا يجب الا اذا قال كنت كذبت في اللعان وفيما قذفتها به من الزنا فحينئذ يحد وان قال ليسا بابني كانا ابنيه ولا حد عليه لانه اعاد القذف الاول وان لاعن امراته بالولد وقطع النسب والحق بالام فاحكام النسب كلها باقية حتى انه لا يجوز شهادته ولا يجوز وضع الزكاة فيه وغيرهما الا ان التوارث لا يجري بينهما ولا نفقة له عليه والله سبحانه وتعالى اعلم

باب العدة

قال رضي الله تعالى عنه الاصل في هذا الباب قوله سبحانه وتعالى يا ايها النبي اذا طلقتم النسا فطلقوهن لعدتهن الرجل اذا طلق امراته طلاقا رجعيا او باينا او ثلاثا بعد ما دخل بها وهي حرة مسلمة كانت او كتابية نظران كانت ممن تحيض فعدتها ثلاث حيض وان كانت ممن لا تحيض فعدتها ثلاثة اشهر ولو كانت امة او مدبرة او مكاتبة او مستسعاة على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ان كانت من تحيض فعدتها حيضتان وان كانت ممن لا تحيض فعدتها شهر ونصف هذا اذا طلقها واما اذا مات عنها زوجها نظران كانت حرة فعدتها اربعة اشهر وعشرا سوا كانت ممن تحيض او ممن لا تحيض مسلمة كانت او كتابية صغيرة كانت او كبيرة مدخولا بها كانت او غير مدخول بها وان كانت امة او مدبرة او ام ولد او مستسعاة على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه فعدتها شهران وخمسة ايام ام الولد اذا مات عنها سيدها او اعتقها فعليها العدة ثلاث حيض ان كانت ممن تحيض وان كانت ممن لا تحيض ثلاثة اشهر وتواجمعوا ان المدبرة او الامة اذا مات عنها سيدها او اعتقها فلا عدة عليها هذا اذا كانت حايلا واما اذا كانت حاملا ففي الفصول كلها من اول الباب الى اخره تنقضي عدتها بوضع الحمل في الطلاق والوفاة في الحرة والمملوكة وفي عدة ام الولد ولو طلق امراته طلاقا رجعيا وهي مملوكة ثم اعتقت في العدة تحولت العدة عدتها الى عدة الحراير من وقت الطلاق ولو طلقها طلاقا باينا او ثلاثا او مات عنها زوجها ثم اعتقت في العدة فانه لا تتحول عدتها الى عدة الحراير ولا تجب العدة على الزانية ولها ان تتزوج حاملا كانت او حايلا الا انها اذا كانت حاملا كان زوجها لا يقربها الا بعد وضع الحمل وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى الجواب في الحايل كذلك وفي الحامل لا تتزوج ما لم تضع حملها ولو ان المعتدة كانت ممن تحيض فارتفع حيضها فان عدتها بالحيض لا بالاشهر ما لم تدخل في حد الاياس وكذلك اذا كانت تعتد بالشهور ثم حاضت كما اذا كانت صغيرة فحاضت انتقض حكم الشهور وعليها

تحيض

ان تنتقل العدة بالحيض لانها قدرت على المبدل قبل الفراغ من المقصود بالبدل فانتقض
حكم البدل وانتقل الامر الى المبدل كالمتيمم اذا وجد الماء ثم المراة المعتدة
بالحيض ان كانت ايامها عشرة فوقت اغتسالها ليس من الحيض وان كانت ايامها
دون العشر فوقت اغتسالها من الحيض على ما ذكرنا المراة اذا طهرت من الحيضة
الثالثة وايام حيضها عشرة فبنفس انقطاع الدم تبطل الرجعة ويحل
لزوجها ان يقربها ان كان لم يطلقها ولها ان تتزوج بزوج اخر ان كان قد
طلقها وتجب عليها صلاة ذلك الوقت اذا ادركت من الوقت شيا ولو كانت
ايام حيضها اقل من عشرة فبنفس انقطاع الدم لا تبطل الرجعة ولا تجب عليها
صلاة ذلك الوقت ولا يحل لزوجها ان يقربها ولا يجوز لها ان تتزوج بزوج
اخر ان كان قد طلقها ما لم تغتسل او يمضي عليها وقت صلاة كامل من ادنى
الصلوات اليها مع القدرة على الاغتسال هذا اذا كانت مسلمة ولو كانت
كتابية فبنفس انقطاع الدم تبطل الرجعة ويحل لزوجها ان يقربها ولها
ان تتزوج بزوج اخر سوا كانت ايام حيضها عشرة او اقل ولو انقطع الدم عنها
ثم اسلمت فلا غسل عليها وجوبا وعليها الغسل استحبابا ولذلك الذمية الكتابية
يطاها فلا غسل عليها وجوبا ولكن يامرها الزوج لاجل التطهير وكذلك في الصبية
والمجنونة ولو لم تجد الما فتيممت وصلت بذلك التيمم انقطعت الرجعة بالاتفاق
ولو لم تصل في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما لا تنقطع الرجعة
وعند محمد رحمه الله تعالى تنقطع الرجعة واجمعوا انه لا يحل لها ان تتزوج بزوج
اخر ما لم تصل بذلك التيمم او يمضي عليها وقت صلاة ادنى الصلوات اليها ولو اغتسلت
بسور الحمار تبطل رجعتها بنفس الاغتسال بالاتفاق ولا يحل للزوج ان يقربها
ولا يجوز لها ان تتزوج بزوج اخر ولا تصلي بذلك الغسل ما لم تتيمم ولو اغتسلت وبقي
من جسدها عضو لم يصبه الما كان القياس ان تبطل الرجعة لان مبنى الرجعة
الرجعة على السهولة وفي الاستحسان لا تبطل الرجعة ولو بقيت لمعة يسيرة نحو اصبع
او اصبعين او نحوهما كان في قياس هذا الاستحسان ان لا تبطل ولكن في استحسان
هذا الاستحسان تبطل الرجعة ولا يحل لزوجها ان يقربها ولا يجوز لها ان تتزوج
بزوج اخر ما لم تغسل تلك اللمعة او يمضي عليها وقت صلاة ادنى الصلوات اليها
مع القدرة على الاغتسال **قال** ويجب على المعتدة من الطلاق ومن الوفاة اذا
كانت مسلمة الطيب والزينة واصله الحديث روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال لا يحل لامراة تومن بالله واليوم الاخر ان تحد على ميت فوق ثلاث الا على زوجها
فانه تحد عليها اربعة اشهر وعشرا واما المطلقة المبتوتة في معنى المتوفى عنها

> اسلمت بعد انقطاع الدم هل يجب عليها الغسل

> تيمم ولم تصل انقطعت الرجعة ولا يحل لها ان تتزوج بزوج اخر

> لا استحسان / استحسان

> المبتوتة في معنى المتوفى عنها زوجها في الاحداد

زوجها

زوجها والاصل في هذا ان نقول المعتدة لا تخلو اما ان تكون من نكاح جايز او من
فاسد ولا تخلو اما ان تكون مسلمة او كتابية صغيرة او كبيرة حرة او امة مطلقة
او متوفى عنها زوجها والطلاق لا يخلو اما ان يكون رجعيا او باينا اما في العدة
من نكاح فاسد فلا يجب الاحداد واما اذا كان النكاح جايزا فان كان الطلاق
رجعيا فلا احداد ايضا بل يستحب لها ان تتزين وتتطيب وتلبس احسن ثيابها لعل
زوجها ان يراجعها وان كان الطلاق باينا او كانت متوفى عنها زوجها فانه ينظر
ان كانت المراة كبيرة وهي مسلمة يجب الاحداد عليها حرة كانت او امة وان كانت
صغيرة او كتابية فلا احداد عليها لان الحداد من حق الله تعالى والصغيرة والكتابية
غير مخاطبين بحق الله تعالى حرة كانت او امة وهذا في حالة الاختيار واما
في حالة الاضطرار فلا باس بترك الحداد كما اذا كانت المراة فقيرة وليس لها الا ثوب
واحد وهو مصبوغ فلا باس بان تلبسه من غير ارادة الزينة وذكر كل هذه الاقسام
كلها في فصل الخروج ان كان النكاح فاسدا فان لها ان تخرج الا اذا منعها الزوج
عن الخروج لتحصين مايه وان كان النكاح جايزا فان كانت متوفى عنها زوجها او كانت
مطلقة طلاقا باينا فانه ينظر ان كانت كبيرة حرة مسلمة فانها لا تخرج الا ان المتوفى
عنها زوجها تخرج نهارا المرمة معاشها وتبيت في بيتها ولا تخرج ليلا وان كانت
صغيرة او كبيرة فانها تخرج لان المنع من الخروج لحق الله تعالى وهما غير مخاطبين
به الا اذا منع الزوج الكتابية لتحصين مايه كان له ذلك وفي الصغيرة ليس للزوج
المنع لانها لا تحتاج الى صون الما الا في الطلاق الرجعي فانها لا تخرج واما الامة
تخرج لخدمة مولاها فالامة ساوت الحرة في الحداد وفارقتها في الخروج هذا كله
في حالة الاختيار واما في حالة الاضطرار فلا باس بان تخرج كما اذا انهدم البيت
فخرجت الى بيت اخر او كان مات عنها زوجها ونصيبها من الميت لا يكفيها لسكناها
فاخرجها الورثة لان في عدة الوفاة لا تجب النفقة والسكنى على الزوج ولذلك اذا كانت
في بيت اجر بابها فطلقها الزوج فلا باس بان تخرج الى بيت الزوج او كانت في بعض
الرساتيق فدخل عليها خوف من السلطان او من شي اخر فخرجت الى المصر فلا باس
بهذا كله ثم في عدة الوفاة تسكن حيث احبت وفي عدة الطلاق تسكن حيث احب
الزوج الا ان في الطلاق الرجعي لها ان تسكن مع زوجها في بيت واحد وفي الطلاق
الباين لا يخلو اما ان يطلقها في مصر من الامصار او يطلقها في المفاوز ولا يخلو
اما ان يكون الطلاق باينا او رجعيا او مات عنها زوجها اما اذا كان الطلاق
في المفاوز او مات عنها زوجها ان كان الى كلا الجانبين اقل من ثلاثة ايام اعني به
مقصدها ومنزلها فانها تميل الى اي الجانبين شاءت وان كان الى احد الجانبين
اقل من ثلاثة ايام والى الجانب الاخر ثلاثة ايام فانها تميل الى الجانب الذي هو اقل
من ثلاثة ايام وان كان الى كلا الجانبين ثلاثة ايام فانها تميل الى اي الوجهين شاءت

الا اذا دخلت مصرًا من الامصار في الذهاب او في الرجوع محينيذ فيه اختلاف
علي ما ذكرنا ولو كان المصر يقرب منها على طريق القافلة فليس لها ان تتخلف عن القافلة
هكذا قال الشيخ رحمه الله تعالى ولو كان هذا في مصر من الامصار فان كان الى كلا
الجانبين اقل من ثلاثة ايام فانها تميل الى اي الوجهين شاءت وان كان في احد الجانبين
اقل من ثلاثة ايام وفي الجانب الاخر ثلاثة ايام فانها تميل الى الجانب الذي هو اقل من ثلاثة
ايام وفي الطلاق البائن والرجعي ثم هذا كله على الاستواء الان في الطلاق الرجعي لا تفارق
زوجها وفي الطلاق البائن ذهابها مع الاجنبي ومع الزوج سواء وهذا كله من قولهم
جميعًا ولو كان الى كلا الجانبين ثلاثة ايام والطلاق في مصر من الامصار او في المفازة
ودخلت في المصر في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ليس لها ان تخرج مع المحرم ولا مع غير
المحرم وفي قولهما لها ان تخرج مع المحرم هذا كله في السفر ولو كان الطلاق
او الوفاة في المصر فليس لها ان تخرج ما لم تنقض عدتها سواء وجدت محرمًا او لم تجد
المسيرة سفر ولا دون ذلك ولا الى الحج وان كان يفوت وقت الحج سواء كان الطلاق
رجعيًا او بائنًا او ثلاثًا او كانت متوفى عنها زوجها الا ان في عدة الوفاة تخرج نهارًا ولا تخرج
ليلًا ولو لم تكن معتدة فلها ان تخرج الى ما دون مسيرة السفر بلا محرم ولا يجوز لها
ان تخرج الى مسيرة السفر الا مع المحرم سواء كان المحرم من جهة الرضاع او من جهة
النسب او من جهة المصاهرة واصله الحديث روي عن رسول الله صلى الله عليه
وسلم انه قال لا تسافر المراة فوق ثلاثة ايام الا ومعها زوجها او اخوها او ذو رحم محرم
منها هذا اذا كانت حرة ولو كانت امة او مكاتبة او مدبرة او مستسعاة على قول
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه فلها ان تخرج مع كل احد لان كل احد لها كالمحرم لانه يحل
للرجل من امة الغير من المس والنظر ما يحل من المحارم **باب** ومن خرجت
الينا من دار الحرب باسلام او بذمة وقد كان لها زوج في دار الحرب فلا عدة عليها
المهاجرة لا عدة عليها في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما عليها العدة
وان كانت حاملًا فلا يجوز لها ان تتزوج بزوج اخر ما لم تضع حملها في ظاهر الرواية
وروي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه قال يجوز لها ان تتزوج بزوج اخر
ولكن لا يقربها زوجها ما لم تضع حملها وقد ذكرناها في كتاب النكاح والله سبحانه اعلم

باب الرضاع

اصل الباب قول النبي صلى الله عليه وسلم يحرم
من الرضاع ما يحرم من النسب المحرمات تنقسم من الرضاع كما تنقسم من النسب
كما ذكرنا في كتاب النكاح المراة اذا ارضعت صبيًا ولها زوج نزل لها اللبن منه
فهذه المراة تكون امًا لهذا الصبي ويكون زوجها ابًا لهذا الصبي ومن كان لهذه
المراة من الاخوة والاخوات كانوا لهذا الصبي اخوالًا وخالات ومن كان لزوجها
من الاخوة والاخوات كانوا لهذا الصبي اعمامًا وعمات ومن كان لهذه المراة من الاباء
والامهات كانوا لهذا الصبي اجدادًا وجدات من قبل الام ومن كان لهذه المراة من الاولاد

من غير

فصل المعتدة الخروج بلا محرم

من غير هذا الزوج كانوا لهذا الصبي اخوة واخوات من قبل الام ومن كان لهذا الزوج
من الاولاد من غير هذه المراة كانوا لهذا الصبي اخوة واخوات من قبل الاب
ومن كان بينهما من الاولاد كانوا لهذا الصبي اخوة واخوات من قبل الاب والام
ثم لا يجوز لهذا الصبي ان يتزوج هذه المرضعة ولا اخواتها ولا امهاتها ولا بناتها
ولا اخوات زوجها ولا امهاته ولا بناته ويجوز لاخ هذا الصبي ان يتزوج هذه
المرضعة ويجوز لابيه ايضًا لانها ام ابنه من الرضاعة ويجوز مثل هذا في النسب
ولا يجوز لابن هذا الرضيع ان يتزوج المرضعة لانها جدته من الرضاعة
ولو تزوج كبيرة مع صغيرة ثم ان هذه الكبيرة ارضعت الصغيرة حرمتا عليه
ويجب عليه للصغيرة نصف المهر ويرجع بذلك على الكبيرة ان تعمدت الفساد وفي القول
قولها مع يمينها انها لم تتعمد الفساد ولا شيء للكبيرة ثم لا يجوز له ان يتزوج الكبيرة
ابدًا لانه قد تزوج ابنتها ومجرد العقد على البنت يوجب تحريم الام بقوله وحلائل
وامهات نسائكم ويجوز له ان يتزوج الصغيرة هذا اذا لم يكن دخل بالكبيرة
واما اذا كان دخل بالكبيرة يجب عليه للكبيرة جميع المسمى والسكنى ولا نفقة لها
ولا يجوز له بعد هذا ان يتزوج واحدة منهما لانه قد دخل بالام ولو تزوج
كبيرة وصغيرتين فارضعت الكبيرة الصغيرتين ان ارضعتهما معًا حرمن جميعًا
وحكم وجوب المسمى والرجوع على ما ذكرنا ولو ارضعتهما على التعاقب حرمت عليه الكبيرة
والاولى والاخرى امراته ولو ان رجلا تزوج صبية صغيرة فجاءت ام الرجل
من النسب او من الرضاع او اخته او ابنته فارضعت الصغيرة حرمت عليه ويجب
لها نصف المهر ويرجع بذلك على المرضعة ان تعمدت الفساد وان لم تتعمد فلا يرجع
ولو تزوج صبيتين رضيعتين ثم جاءت امراة فارضعتهما معًا او على التعاقب
حرمتا عليه ويجب لكل واحدة منهما نصف المهر ويرجع بذلك على المرضعة ان تعمدت
الفساد وان لم تتعمد فلا يرجع ويجوز له ان يتزوج احديهما ايتهما شاء ولو تزوج ثلاث
صبيات فارضعتهن معًا او ارضعت واحدة اولًا ثم ارضعت الثنتين جميعًا
حرمن عليه جميعًا ويجب لكل واحدة نصف المهر ويرجع بذلك على المرضعة
ان تعمدت الفساد ولو ارضعت كل واحدة منهن على حدة واحدة بعد واحدة او ارضعت
الثنتين معًا ثم ارضعت الاخرى على حدة حرمت عليه الاوليان ويجب لكل واحدة
نصف المهر والاخرى امراته وروي عن محمد رحمه الله تعالى في الفصول كلها انه يرجع
على المرضعة تعمدت الفساد او لم تتعمد ولو ان رجلا تزوج امراة ثم قال هي
اختي من الرضاع او امي او ابنتي من الرضاع ثم قال اوهمت او اخطات او غلطت
او نسيت او كذبت فهما على النكاح وان قال هو كما قلت حتى فرق بينهما فان كان
قبل الدخول يجب نصف المهر وان كان بعد الدخول يجب لها كمال المهر

بناتها

والنفقة والسكنى وان صدقت المراة على ذلك فلا مهر لها اذا كان قبل الدخول وكذلك اذا
اذا اقر الزوج ابتدا قبل النكاح فقال هذه اختي من الرضاع او امي من الرضاع ثم قال
اوهمت او نسيت جاز له ان يتزوجها وان قال هو حق كما قلت لا يجوز له ان يتزوجها
ولو تزوجها فرق بينهما ولو جحد الاقرار فشهد شاهدان على اقراره فرق بينهما وكذلك
اذا اقر بالنسب فقال هذه اختي او هذه امي او ابنتي من النسب وليس لها نسب معروف
ويصلح ان تكون اما له او ابنته فانه يسال مره اخرى فان قال اوهمت او اخطات
مضيا على النكاح وان قال هو حق كما قلت فرق بينهما ولا يقبل في الرضاع اقل من شاهدين او رجل
وامراتين هكذا روي عن عمر رضي الله تعالى عنه وروي عن عقبة بن الحارث انه تزوج
بنت هاني اهاب فجات امراة سودا فشهدت انها ارضعتهما جميعا فاختصما الى رسول الله
صلى الله عليه وسلم فقال عليه الصلاة والسلام دعها وفارقها فقال عقبة انها امراة
سودا وانها كيت وكيت فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم دعها وفارقها كيف وقد
قيل فرسول الله صلى الله عليه وسلم لم يفرق بينهما ولكنه امره بالمفارقة ولو كان
التفريق واجبا لفرق وبه نقول الافضل للزوج اذا شهدت امراة على الرضاع ان يطلقها
ويعطيها نصف المهر ان كان قبل الدخول بها والافضل لها ان لا تاخذ شيا منه
وان كان بعد الدخول بها فالافضل للزوج ان يعطيها كمال المهر والنفقة والسكنى
والافضل لها ان تاخذ الاقل من مهر مثلها ومن المسمى ولا تاخذ النفقة والسكنى
فان لم يطلقها فهو في سعة من المقام معها وكذلك اذا شهدت امراتان او رجل
وامراة او رجلان وهما غير عدلين او رجل وامراتان وهم غير عدول ولو شهد رجلان
عدلان او رجل وامراتان عدول فانه يفرق بينهما فان كان قبل الدخول بها فلا شي لها
وان كان بعد الدخول يجب الاقل من المسمى ومن مهر المثل ولا تجب النفقة والسكنى

قال ومن طلق امراته ولها لبن من ولد كان ولدا منه فانقضت عدتها وتزوجت
بزوج آخر ثم ارضعت صبيا عند الثاني فان كان قبل ان تحبل من الثاني فان الرضاع
من الاول بالاجماع وان كانت ارضعته بعد ما حملت من الثاني وولدت ثم ارضعته
فان الرضاع من الثاني بالاجماع وان كان بعد ما حبلت من الثاني قبل ان تلد ففي قول
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه الرضاع من الاول الى ان تلد وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى
ان علم ان هذا اللبن من الثاني كان منه والا فهو من الاول وفي قول محمد رحمه الله تعالى هو منهما
جميعا الى ان تلد ولو ان المراة حلبت لبنها فخلط بلبن امراة اخرى فاوجر الصبي
فان الرضاع يكون من اغلبهما في قول ابي يوسف رحمه الله تعالى وعن ابي حنيفة رضي الله عنه
روي هكذا وفي قول محمد وزفر رحمهما الله تعالى يكون منهما جميعا لان الجنس لا يغلب
الجنس واجمعوا انه اذا خلط بلبن البهايم او بالما او بالدوا فان الحكم للغلبة
ولو انه خلط بالطعام فانه ينظر ان كان قد مسته النار حتى تغير فلا يكون

رضاعا

رضاعا وان كان لم تمسه النار فانه ينظر ان كانت الغلبة للطعام فلا يكون منه
رضاعا بالاتفاق وان كانت الغلبة للبن من حيث يتقاطر منه اللبن اذا رفع فعند ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه لا يكون رضاعا وعندهما يكون رضاعا المراة اذا ولدت من الزنا
فنزل لها لبن فارضعت صبيا فان الرضاع يكون منها خاصة لا من الزاني فكل من لا يثبت
منه النسب لا يثبت منه الرضاع وكل من يثبت منه النسب يثبت منه الرضاع
وكذلك البكر اذا نزل لها لبن ولم تتزوج قط فان الرضاع يكون منها خاصة المراة
اذا ماتت فحلب لبنها في قدح فاوجر به الصبي او استعط فانه يكون رضاعا عندنا
لان اللبن لا يموت كالبيضة وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه لا يكون رضاعا واجمعوا
انه لو جامع الميتة لا يوقع حرمة المصاهرة وقليل الرضاع وكثيره سوا الرضعة
والرضعتان والمصة والمصتان والاملاجة والاملاجتان يكون رضاعا عندنا
بعد ان علم انه وصل الى الجوف وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه لا يكون رضاعا
ما لم يكن خمس رضعات متواليات متواصلات الى الجوف واجمعوا ان في الحقنة
لا يكون رضاعا والرضاع انما يكون قبل الفطام فاما بعد الفطام فلا يكون رضاعا
لما روي عن علي وعبد الله بن مسعود رضي الله تعالى عنهما انهما قالا لا رضاع بعد الفصال
ثم على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه الرضاع الى سنتين ونصف ثلاثون شهرا فبعد
ذلك لا يكون رضاعا سوا فطم او لم يفطم وعند زفر رحمه الله تعالى الى ثلاث سنين فبعد
ذلك لا يكون رضاعا سوا فطم او لم يفطم وقال بعضهم الى خمسة عشر سنة وقال بعضهم
في جميع العمر

باب النفقة على الاقارب والزوجات والمطلقات

قال رضي الله تعالى عنه نفقة الزوجة مشروعة بقول الله تعالى الرجال قوامون على النسا
بما فضل الله بعضهم على بعض وبما انفقوا من اموالهم وانما تجب على الموسع قدره
وعلى المقتر قدره لا على قدر غلا السعر ورخصه بعموم ذلك حتى انه بالمعروف ينظر في ذلك
الى قدر اعساره ويساره ولا ينظر الى قدر اعسارها ويسارها اذا كان الرجل فقيرا يفرض
لامراته عليه من النفقة قدر ما يكفيها من الطعام والادام ونحو ذلك مما لا غنا لها عنه
بالمعروف ومن الكسوة ادنى ما يصلحها في الصيف والشتا بالمعروف ويفرض ايضا
لخادمها على قدر ذلك بالمعروف ان كانت متفرغة لخدمتها ولا شغل لها غيرها ولا
لاكثر من ذلك وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى في رواية اخرى انه قال المراة
اذا كانت يجل مقدارها عن خدمة خادم وتحتاج الى اكثر من ذلك يفرض لاكثر من ذلك
الاثنين والثلاث او اكثر وبه اخذ الطحاوي رحمه الله تعالى ولو كان الرجل وسطا
يفرض لها عليه اكثر من ذلك من الطعام والادام بالمعروف ومن الكسوة ارفع من ذلك
وان كان غنيا مثريا يفرض لها عليه من الطعام والادام اوسع من ذلك كله ومن الكسوة
ارفع من ذلك كله بالمعروف والقاضي يقوم نفقة كل شهر بالدراهم ويفرض لها

ذلك شهرًا فشهرًا ثم شرط وجوب النفقة ان تكون المراة محبوسة في بيت الزوج بحق العقد
ممنوعة عن الخروج بحق الزوج فاذا كان هكذا تجب النفقة والا فلا المراة اذا كانت
محبوسة بحق الغير او ناشزة عن زوجها او صغيرة لا تحتمل الجماع لا تجب لها النفقة
ولو انها منعت نفسها لاجل مهرها العاجل فلها النفقة لان هذا منع بحق وكذلك اذا
مرضت مرضا لا تطيق الجماع او كبرت وهي لا تطيق او بها رتق يمنع الجماع او بها قرن
يمنع الجماع او اصابها بلاء يمنع الجماع فان لها النفقة وكذلك الزوج اذا كان صغيرا لا يستطيع
الجماع تجب لها النفقة ثم النفقة للحرة والمكاتبة تجب بنفس العقد وللمدبرة وام الولد
لا تجب الا اذا بوأها السيد بيتا مع زوجها وضمها اليه وقطعها عن خدمته
تجب النفقة والا فلا وانما تجب النفقة في النكاح الصحيح او في عدة منه ولا تجب
النفقة في النكاح الفاسد ولا في عدة منه والنفقة لا تصير دينا في ذمة الزوج
الا بقضاء القاضي او باصطلاحهما فبعد ذلك تصير دينا في ذمة الزوج وان طال الزمان
ولم تاخذ فلها ان تطالب بالنفقة الا اذا مات احدهما فحينئذ سقطت النفقة الرجل
اذا طلق امراته طلاقا رجعيا او بائنا او ثلاثا تنظر ان كان قبل الدخول بها فلها نصف المهر
وان كان بعد الدخول بها فلها جميع المهر والنفقة والسكنى ما دامت في عدتها
سواء كانت حاملا او حائلا وهذا عندنا وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه لا نفقة
لها الا اذا كانت حاملا فحينئذ تجب لها النفقة وكل فرقة جاءت من قبل الزوج كانت بسبب
مباح او بسبب محظور ان كان قبل الدخول بها فلها نصف المهر وان كان بعد الدخول فلها
كمال المهر والنفقة والسكنى الا في خيار الادراك قبل الدخول بها فلا شيء لها والسبب
المباح خيار الادراك والسبب المحظور تقبيله ابنتها بشهوة او مسها بشهوة
او امها وكذلك الردة او اباؤه الاسلام وكل فرقة جاءت من قبل المراة ينظر
ان كان بسبب مباح نحو ما اذا اختارت نفسها بالادراك او بالعتاق
او بعدم الكفاءة وهي مدخول بها فلها كمال المهر والنفقة والسكنى وان كانت
بسبب محظور يجب كمال المهر والسكنى ولا نفقة لها وان كان هذا قبل الدخول
بها فلا شيء لها ولو خلعها قبل الدخول وجب لها النفقة والسكنى الا اذا خلعها
بشرط ان يبرا من النفقة والسكنى فانه يبرا من النفقة ولا يبرا من السكنى
لان السكنى من خالص حق الله سبحانه وتعالى فلا يصح الابراء عنها والاصل بعد
هذا ان كل امراة كان لها النفقة يوم طلق ثم صارت في حال لا نفقة لها فلها
ان تعود وتاخذ النفقة وكل امراة لا نفقة لها يوم طلق فلا نفقة لها ابدا
بيانه الحر اذا طلق امراته وهي امة طلاقا بائنا وقد كان المولى بوأها
بيتا مع الزوج ثم اخرجها المولى لخدمته سقطت النفقة ولو اراد المولى
ان يعيدها الى الزوج وياخذ النفقة كان لها ذلك ولو لم يكن في تبوئة يوم

طلق

طلق فاراد المولى ان يبوئها مع الزوج في العدة لتجب النفقة فانها لا تجب وكذلك
المراة اذا ارتدت وقعت الفرقة بالردة ولا نفقة لها ثم اذا اسلمت فلا تعود النفقة
ومثله لو طلقها وهي مسلمة فارتدت في العدة ثم اسلمت فان النفقة تعود الا
لحقت بدار الحرب مرتدة ثم اسلمت او سبيت فاعتقت او لم تعتق فلا نفقة لها
ولو قبلت ابن زوجها في العدة او طاوعته فان العدة لا تسقط وكذا السكنى بخلاف
ما لو ارتدت في العدة ولو ان المراة كانت ناشزة وقت الطلاق فان لها ان تعود
الى دار الزوج وتاخذ النفقة وهذا ايشكل على الاصل الذي ذكرنا لان هذه
المراة لم تكن لها نفقة يوم طلق ثم تعود النفقة الا ان العذر فيه ان النفقة
كانت واجبة لها الا انها منعت نفسها عن حق واجب لها فلها ان تعود وتاخذ
النفقة ولو ان المراة تطاولت بها العدة فلها النفقة والسكنى وكذا اذا ارتفع
حيضها بعد الحبل او بعده وتاخر فلها النفقة والسكنى وان امتد ذلك الى عشرين
ما لم تدخل في حد الاياس وتنقضي العدة بالشهور بعد ذلك ولو ان الزوج اتهمها
حلفها بالله ما انقضت عدتها ولو ان الزوج اعطاها نفقة شهر او سنة ثم ماتت
او مات الزوج ففي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يكون ذلك ملكا لها ويورث
عنها استحسانا وعند محمد رحمه الله تعالى يرد على الزوج من النفقة والكسوة بقدر
ما بقي من المدة سواء كان قائما او مستهلكا وان كان هالكا فلا شيء بالاتفاق هذا
اذا كان الزوج حرا وان كان الزوج عبدا او مدبرا او مكاتبا او ولد ام ولد فعليه المهر
والنفقة لزوجته سواء كانت الزوجة حرة او مملوكة فان كان الزوج عبدا يباع في تلك
الا ان يقضي عنه السيد واما المدبر والمكاتب وولد ام الولد فلا يباعون في ذلك
بل يسعون فيما وجب عليهم ولا تجب على العبد النفقة لولده سواء كان من حرة
او امة فصل ويجبر الرجل على نفقة ابويه اذا كانا محتاجين وان لم يكونا ذميين
الاصل في وجوب نفقة ذوي الارحام قوله عز وجل وعلى المولود له رزقهن
وكسوتهن بالمعروف الى قوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك وفي قراءة عبد الله بن مسعود
وعلى الوارث ذي الرحم المحرم مثل ذلك ثم الاصل في وجوب نفقة ذوي الارحام
اذ يقال شرط وجوب النفقة ان يكون ذو الرحم المحرم من اهل الميراث بالقرابة
فاما اذا كان كذلك تجب والا فلا الرجل الموسر او المراة الموسرة يجبر على نفقة ابويه
اذا كانا محتاجين فيعتبر فيهما الفقر لا غير ولا يعتبر فيهما الزمانة وكذلك يجبر
على نفقة الاباء والامهات اذا كانوا محتاجين سواء كانوا من قبل الام او من قبل الاب
يعتبر فيهم الفقر خاصة وكذلك الرجل يجبر على نفقة اولاده الصغار الفقراء
سواء كانوا ذكورا او اناثا يعتبر فيهم الفقر خاصة ولو كانوا كبارا بالغين
في الاناث يعتبر الفقر خاصة وفي الذكور يشترط فيهم الفقر والزمانة

اذا كان زمنا او مقعدا او مفلوجا او مقطوع اليدين او مقطوع الرجلين او اشل اليدين
او اعمى او مفقوء العينين او كان به شيء من العوارض مما يمنعه من الاكتساب فحينئذ
تجب لهم النفقة ولا خلاف في ذلك هذا في غير الوالدين والمولودين كالاخوة
والاخوات والاعمام والعمات والاخوال وما اشبه ذلك وفي الصغار يشترط
الفقر خاصة وفي الكبار الاناث كذلك وفي الكبار الذكور يشترط الفقر والزمانة
ثم النفقة في الوالد والولد لحق الولادة لا لحق الوراثة لا يشارك الولد احد
في النفقة على والديه وكذلك الاب لا يشاركه في النفقة على اولاده احد الولد اذا
كان معسرا صغيرا وله ابوان موسران فنفقته على الاب دون الام وان كانا
يرثانه معا وان كان الاب معسرا غير زمن فالقاضي يامر الام بالنفقة عليه
ويصير ذلك دينا لها على الاب في ذمته وترجع به عليه ولو ان رجلا معسرا
او امراة معسرة وله اب وابن موسران فان نفقتهما على الابن دون الاب
ولو كانت له ام وجد فالنفقة عليهما اثلاثا على قدر مواريثهما الثلث على الام
والثلثان على الجد وكذلك اذا كان ام واخ لاب وام وعم لاب وام او واحد من العصبة
كان النفقة عليهم اثلاثا وكذلك اذا كانت له اخت لاب وام واخ لام فالنفقة عليهما
اسداسا على قدر الميراث فلو كان له جد وجدة فالنفقة عليهما اسداسا ولو كان
له عم لاب وام وعمة لاب وام فالنفقة على العم دون العمة وكذلك لو كان له عم
لاب وام وخال لاب وام فالنفقة على العم ولو كانت له عمة لاب وام وخالة لاب
وام او خال فالنفقة عليهما اثلاثا ثلثاها على العمة والثلث على الخال وكذلك لو كان
له خال وخالة من قبل الاب والام وابن عم لاب فالنفقة على الخال والميراث
لابن العم لان شرط وجوب النفقة هو ان يكون ذو الرحم المحرم من اهل الميراث
ولو كان رحما غير محرم او محرما غير رحم نحو الاخ من الرضاع والاخت من الرضاع
او رحما محرما لا من قرابته نحو ابن عم وهو اخوه من الرضاع لا تجب النفقة هذا
اذا كانا على دين واحد واما اذا اختلف الدينان فانه لا يجبر المسلم على نفقة
الكافر ولا الكافر على نفقة المسلم الا ان المسلم يجبر على نفقة امراته اليهودية
او النصرانية وكذلك يجبر على نفقة ابائه وامهاته الذميين اذا كانوا محتاجين
وكذلك الذمي يجبر على نفقة اولاده الصغار الذين اسلموا باسلام امهم وعلى اولاده
الكبار المسلمين اذا كانوا من اهل استحقاق النفقة على ما ذكرنا ولا يجبر على نفقة
ابويه المستامنين الرجل المعسر لا يجبر على نفقة احد الا الرجل فانه يجبر
على نفقة زوجته وان كان معسرا وعلى اولاده الصغار ولا يجبر لنفقة ابويه
اذا كان هو معسرا الا ان الاب اذا كان به زمانة يدخل مع الابن فياكل معه
وكذلك الام اذا كانت مقعدة تدخل مع ابنها فتاكل معه ولا يفرض لها نفقة

نحو ابن العم محرم

على حرة

على حدة وانما تجب نفقة المعسر على الموسر ولا تجب نفقة الموسر على احد والمعسر هو
الذي تحل له الصدقة وقد ذكرنا من تحل له الصدقة ومن لا تحل في كتاب الزكاة
ثم الاصل بعد هذا ان كل من كان يحرز جميع الميراث وهو معسر فانه
يجعل كالميت فكانت على الباقين على قدر مواريثهم وكل من كان يحرز بعض
الميراث لا يجعل كالميت فتجعل النفقة على قدر مواريث من يرث معه بيانه
رجل معسر زمن وله ابن معسر زمن او هو صغير وله ثلاثة اخوة متفرقين
فان نفقة الاب على اخيه لابيه وامه وعلى اخيه لامه اسداسا سدسه
على الاخ من قبل الام وخمسة اسداسه على الاخ لاب وام ويجعل الابن كالميت
ولو كان ثلاث اخوات متفرقات فنفقة الاب عليهن اخماسا ثلاثة اخماسها
على الاخت من قبل الاب والام وخمس ذلك على الاخت من قبل الاب وخمسها على الاخت
من قبل الام على قدر مواريثهن ولو لم يكن ثمة اب او جعل الاب كالميت فنفقة
الابن في الحالين على عمه لابيه وامه وعلى عمته لابيه وامه دون الاخوين لان ميراثه
له ولو كان مكان الابن بنت والمسالة بحالها فنفقة الاب على اخيه لابيه وامه وعلى اخته
لابيه لان البنت لا تحرز جميع الميراث فلا تجعل كالميت وكان الوارث معها الاخ لاب
وام فكانت النفقة عليهما وكذلك نفقة البنت على العم لاب وام او على العمة لاب وام
لانهما وارثاها الرجل اذا كان مفقودا او غائبا وله مال حاضر عند انسان فالقاضي
لا يقضي بالنفقة من ماله الا للوالدين والمولودين والزوجة ثم صاحب اليد
اذا دفع بغير اذن القاضي ضمن وان دفع باذن القاضي لا يضمن وان قضى القاضي
لهم بالنفقة واستوثق منهم بكفيل فهو حسن هكذا ذكر في كتاب المفقود
ولو كان هذا المال عندهم فما كان من جنس النفقة فلهم ان ينفقوا والوجه لما روي
ان امراة ابي سفيان رضي الله تعالى عنها اتت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله
ان ابا سفيان رجل شحيح فانه لا يعطيني من النفقة ما يكفيني وولدي فقال رسول الله
صلى الله عليه وسلم خذي من مال زوجك بالمعروف فان كان من غير جنس النفقة فليس
لهم ان يبيعوا ولو افاد ذلك الا في فصل واحد وهو الاب يبيع مال ابنه الغائب من المنقول
قدر ما يحتاج اليه من النفقة ولا يجوز له ان يبيع الزيادة على ذلك واجمعوا انه لا يبيع
العقار الا اذا كان الولد صغيرا فيبيع ذلك واجمعوا ان الام لا تبيع مال ولدها
الصغير والكبير ولو ان رجلا حبس لاجل الدين والنفقة فان القاضي يسلم اليهم
بغير رضاه بالانفاق وما كان من غير جنس الدين والنفقة فان القاضي لا يبيع
ذلك بغير رضاه في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما يبيع بغير رضاه ويقضي
دينه وهو على قلب الاختلاف الاول ولو كان الرجل غائبا وله وديعة عند انسان
فجاءت امراته فطلبت النفقة فان كان المودع مقرا بالزوجية والوديعة جميعا فالقاضي
يامر المودع بان يدفع الوديعة اليها وياخذ منها كفيلا بذلك ثم اذا رجع الزوج فانه

ولو ان رجلا حبس لاجل الدين والنفقة تا كان من

ان كان لم يعجل النفقة فيها ونعت وان كان قد عجل النفقة واقام البينة على ذلك او لم تقم له بينة واستحلفها فنكلت فهو بالخيار ان شا اخذ من الكفيل وان شا اخذ من المراة ولو اقرت المراة بانها قد كانت تعجلت النفقة من الزوج فان الزوج ياخذ منها ولا ياخذ من الكفيل ولو ان المودع اقر بالزوجية وانكر الوديعة او اقر بالوديعة وانكر الزوجية او انكر الامرين جميعا فاقامت المراة بينة شاهدين على ذلك فانه لا يقضى عليه بذلك ولو كان الزوج غائبا وليس له مال حاضر فان القاضي لا يامرها بالاستدانة عندنا وعند زفر رحمه الله تعالى يامرها بالاستدانة واجمعوا انها اذا كان حاضرا وهو معسر فانه يامرها بالاستدانة الرجل اذا طلق امراته ثلاثا او بائنا فامتدت عدتها الى سنتين ثم ولدت لاكثر من سنتين وقد كان الزوج اعطاها النفقة الى وقت الولادة فانه يحكم بانقضا عدتها قبل الولادة لستة اشهر عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فترد نفقة ستة اشهر قبل الولادة وعند ابي يوسف رحمه الله لا تسترد من النفقة شيا وكذلك الرجل اذا طلق امراته في حالة المرض وامتد مرضه الى سنتين وامتدت عدتها الى سنتين ثم ولدت المراة بعد الموت بشهر وقد كان اعطاها النفقة الى وقت الوفاة فانها لا ترث وتسترد منها نفقة ستة اشهر عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى ترث ولا تسترد من النفقة شي والله تعالى اعلم بالصواب

باب الحضانة

قال رضي الله تعالى عنه اصل الباب قوله سبحانه وتعالى لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده المراة اذا بانت من زوجها بوجه من الوجوه ولها ولد صغير منه فهي احق بالحضانة من غيرها ولكن نفقته على الاب ان كان حيا وان كان ميتا فعلى ذوي الارحام الولد على قدر المواريث كما ذكرنا في نفقة ذوي الارحام فان كانت الام ترضعه بالاجر والاجنبية ترضعه بالاجر بغير اجر او الام ترضعه باجر كثير والاجنبية باجر قليل فالاجنبية اولى ولكن ترضعه عند الام ولا يفرق بينهما لان الام اعطف وارأف من الاجنبية ولو كان هذا في عدة من طلاق رجعي او كان في صلب النكاح فلا يجوز استيجارها اباها على الارضاع وان ابت ان ترضع فلا تكره عليه فان ارضعت بغير اجر والا فالاجنبية ترضعه بالاجر عندها احق الناس بالحضانة الام ثم ام الام وان علت ثم ام الاب وان علت ثم الاخت لاب وام ثم الاخت لام ثم الاخت لاب في رواية كتاب النكاح وفي رواية كتاب الطلاق الخالة اولى من الاخت لاب وهكذا ذكر الطحاوي رحمه الله تعالى ثم ابنة الاخت لاب وام اولى من الخالة وكذلك ابنة الاخت لام واما ابنة الاخت لاب فلم يذكر وينبغي ان تكون الخالة اولى لان في الخالة مع الاخت لاب روايتين فابنة الاخت لاب ابعد فكان فيها اتفاق ان الخالة اولى ثم الخالة لاب وام ثم الخالة لام ثم الخالة لاب

احد سرجاله زوجها الغائب بعقد واستوثق بكفيل ثم اعرب انها تحملت من الزوج رجع عليها ولا ياخذ من الكفيل شيا

والخالة

والخالة اولى من بنت الاخ لان ابنة الاخ تدلي بقرابة الذكر والخالة تدلي بقرابة الام وفي باب الحضانة كل من كان من النسا فهو اولى وابنة الاخ اولى من العمات لان العمة تدلي بقرابة الذكر وكانت ابنة الاخ اولى ثم العمة لاب وام ثم العمة لام ثم العمة لاب وكل من كانت قرابتها من قبل الام فهي اولى ممن كانت قرابتها من قبل الاب ثم الام والجدتان اولى بالغلام الى ان ياكل وحده ويشرب وحده ويلبس وحده وبالجارية الى ان تحيض وليس في غير الام والجدتين فالى ان ياكل وحده في الغلام والجارية جميعا وروي عن محمد رحمه الله تعالى في نوادر هشام رحمه الله تعالى ان الجارية تكون عند الام والجدتين الى ان تبلغ حد الشهوة واذا استغنى الغلام والجارية على ما ذكرنا فالعصبات اولى بالامساك الاب ثم الجد وان علا ثم الاخ لاب وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب ثم العم لاب وام ثم العم لاب ثم ابن العم لاب وام ثم ابن العم لاب ان كان هذا الولد ذكرا وان كان انثى فلا تسلم اليه لانه يجوز التناكح بينهما وكذلك من يحمى بدرجه فدرجه وكل من كان قرابته من قبل الاب فهو اولى من الذي قرابته من قبل الام بمنزلته هو لا ان كان غلاما صبيا يدرك فبعد ذلك ينظر ان كان قد اجتمع رايه وهو ما مون على نفسه فيذهب حيث شا وان كان غير مامون على نفسه فالاب يضمه الى نفسه ويؤدبه ولا نفقة عليه الا اذا تطوع وان كانت انثى ينظر ان كانت بكرا فلا يخلى سبيلها وان كانت مامونة على نفسها لان رغايب الناس تختلف وان كانت ثيبا ان كانت غير مامونة على نفسها فكذلك وان كانت مامونة عليها فانه يخلى سبيلها فتنزل حيث احبت وان كان الاخوة والاعمام غير مامونين على نفسها ومالها فلا تسلم اليهم والقاضي ينظر امراة من المسلمين ثقة عدلة امينة يسلمها اليها الا ان تكون هذه المراة اجتمع رايها وعقلها ودخلت في السن فانها تنزل حيث احبت وان كانت بكرا ولو كانت بثلاثة اخوة كلهم على درجة واحدة وثلاثة اعمام كلهم على درجة واحدة فافضلهم صلاحا وورعا اولى وكانوا في ذلك سوا فاكبرهم سنا اولى بالامساك ام الولد اذا اعتقها سيدها فهي اولى بالحضانة اذا كان لها منه ولد وكذلك الامة او المدبرة او ام الولد اعتقها سيدها ولها ولد من غير السيد فليست احق بالحضانة لانه ملك السيد يفعل به ما شا والكافرة والمسلمة في حق الحضانة سوا اما كان اب او غيرها من الاقربا هذا اذا لم تتزوج بزوج اخر ولو انها تزوجت بزوج اخر ينظر ان كان ذلك الزوج ذا رحم محرم من هذا الولد فلا ينزع من يدها وان كان غير ذي رحم محرم من الولد فانه ينزع الولد من يدها ويسلم الى من هي اقرب منها الا الام

والحضانة من النسا كل من هو اقرب الى الام اولى ولهذا الانثى لام الاب ما ثبتت ام من قبله الام وان بعدت

انه متى وقع الفراق بين الزوجين اما من جانب الزوج واما من جانب المراة
بسبب او بسبب محظور فهي اولى بالحضانة الا في فصلين احدهما ان المراة اذا ارتدت
ينزع الولد من يدها ويسلم الى من هو اقرب ثم اذا تابت واسلمت او تزوجت بزوج
اخر وهو غير ذي رحم محرم من هذا الولد فينزع من يدها ثم اذا بانت من زوجها
يسلم اليها **والثاني** اذا ارادت المطلقة ان تنقل ولدها الى بلد اخر سوى البلد الذي
طلقت فيه هل لها ذلك ام لا ففي بعضها لها ان تنقل وفي بعضها ليس لها ذلك
وبيانه رجل تزوج كوفية بالكوفة ثم نقلها الى الشام فولدت اولادا
ثم وقعت الفرقة بينهما وانقضت عدتها فارادت ان تنقل اولادها الى الكوفة
لها ذلك لان اصل النكاح وقع بالكوفة فهي لم ترض بغربة اولادها ولو تزوج كوفية
بالشام ثم نقلها الى البصرة والمسئلة بحالها فارادت ان تنقل اولادها الى الكوفة
ليس لها ذلك لان العقد لم يقع هناك وليس لها ان تنقل اولادها الى الشام لان في ذلك
ضياع الاولاد لان ذلك ليس بمصرها ولا بمصر الزوج هذا في ظاهر الرواية
وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال لها ان تنتقل الى الشام والى هذا اشار في الجامع
الصغير فقال انما انظر في هذا الى عقدة النكاح اين وقع وكذلك ذكر الطحاوي هيهنا
ولو وقع اصل النكاح في الرستاق وله قرى متفرقة فارادت ان تنقل من قرية
الى قرية تنظر ان كانت قريبة بعضها من بعض بحيث يمكن للولي ان يزوره ثم يرجع
الى اهله من يومه ذلك ويبيت في اهله كان لها ذلك والا فلا وكذا اذا ارادت
ان تنتقل الى المصر ولو ارادت ان تنتقل من المصر الى الرستاق لم يكن لها ذلك وان كانت
قريبة الا اذا وقع اصل النكاح هناك فحينئذ لها ذلك ولو ارادت ان تنتقل من دار الاسلام
الى دار الحرب فليس لها ذلك وان كان وقع اصل النكاح هناك وكانت حربية
بعد ان يكون زوجها مسلما او ذميا وان كان كلاهما ذميين فلها ذلك والله سبحانه وتعالى اعلم

باب نفقة المملوك والبهائم

روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال الصلاة وما ملكت ايمانكم قالها ثلاث مرات وعن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال اطعموهم مما تطعمون والبسوهم مما تلبسون ولا تكلفوهم ما لا يطيقون
ولا تعذبوا عباد الله **الاصل** بعد هذا ان كل من كان مملوك المنافع والمكاسب
فانه يجبر مالكه على نفقته ومن كان غير مملوك المنافع فانه لا يجبر على نفقته فرجل
له عبد او امة او مدبر او ام ولد فانه يجبر على نفقتهم فان ابى ذلك ففي كل موضع
من يصلح للاجارة فانه يواجر وينفق عليهم من اجرتهم وكل من لا يصلح للاجارة ففي العبد
والامة يجبر على الانفاق او بيع القاضي اذا ابى ذلك وفي المدبر وام الولد يجبر
على الانفاق لا غير لانه لا يمكن بيعهما واما المكاتب فانه لا يجبر على نفقته
على نفقته لانه غير مملوك المكاسب والمنافع واما سائر الحيوانات فانه لا يجبر
على نفقته في ظاهر الرواية ولكنه يفتى فيما بينه وبين الله تعالى ان ينفق عليه وروي

عن ابي يوسف

عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال يجبر على نفقته لان في ذلك تعذيب الحيوان من غير
فائدة وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك واما في غير الحيوانات كالدور
والعقار لا يجبر على نفقته ولا يفتى ايضا الا اذا كان هناك تضييع المال فحينئذ يكون
له ذلك

تضييع المال

باب الزوجين يختلفان في متاع البيت

الاصل ان اليد على ضربين يد حقيقية ويد حكمية فاما اليد الحقيقية فالعبرة
فيها لمجرد اليد واليد الحكمية فالعبرة للاقوى ثم يد الزوجين هيهنا في متاع
البيت يد حكمية اذا اختلف الزوجان في متاع البيت فقد روى ابن سماعة
عن محمد رحمهما الله تعالى انه قال في هذه المسئلة سبعة اقاويل من الفقهاء

ابن الحكم

كل واحد منهم يوخذ بقوله قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه ما كان يصلح
للرجال فهو للرجال وما كان يصلح للنساء فهو للمراة وما كان
مشكلا فهو للرجل في حال حياته وللباقي منهما بعد الوفاة وفي قول ابي يوسف
رحمه الله تعالى للمراة مقدار جهاز مثلها والباقي للزوج في حالة الحياة والوفاة
جميعا وفي قول محمد رحمه الله تعالى ما يكون للرجال فهو للرجل وما يصلح للنساء فهو
للمراة وما كان مشكلا فهو للزوج ولورثة الزوج في الموت والطلاق جميعا وفي قول
زفر رحمه الله تعالى ما كان يصلح للرجال فهو للزوج وما كان يصلح للنساء فهو للمراة
وما كان مشكلا فهو بينهما نصفان وفي قول هو كله بينهما نصفان وهو قول الشافعي
واحد قولي زفر رضي الله تعالى عنهما وفي قول ابن ابي ليلى كله للزوج وللمراة ثياب بدنها
وفي قول الحسن البصري كله للمراة وللرجل ثياب جسده ومعنى قولنا انه للرجل
او للمراة ان يجعل في يده حتى يكون القول قوله مع يمينه وعلى الاخر البينة هذا
اذا كانا حرين او كلاهما مملوكين او كلاهما مكاتبين فلو كان احدهما حرا والاخر
مملوكا او مكاتبا فمتاع البيت للحر منهما في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وعندهما ان كان المملوك محجورا فكذلك وان كان ماذونا او مكاتبا فهما كالحرين
ولو كان الزوج حرا والمراة مكاتبة او امة او مدبرة او ام ولد وقد اعتقت
بعد ذلك ثم اختلفا في متاع البيت فما احدثا قبل العتاق فهو للرجل وما احدثا
بعد العتاق فهما كالحرين ولو كان الرجل مسلما والمراة كتابية فهما كالمسلمين ولو

قرت

ادعت المراة فقالت ان هذا المتاع لي اشتراه لي زوجي فلا كلام لها بعد ذلك ولو كان
البيت ملكا لاحدهما واختلفا في متاع البيت فلا يختلف الجواب ولو كان للزوج اربع
نسوة تنظر ان كن في بيت واحد فمتاع البيت بين النسوة ارباع وان كن في بيوت
مختلفة كل واحدة تسكن بيتا على حدة فمتاع كل بيت بعينه بينه وبين المراة التي تسكنه

ولو ان رجلا طلق امراته في حال حياته ثلاثا او طلاقا بائنا ثم مات الزوج فالمشكل
لورثة الزوج ولو طلقها بائنا او ثلاثا في مرضه ثم مات بعد انقضاء العدة فلا كلام
لها في المشكل لما ذكرنا ان المشكل للزوج في الطلاق فاذا مات الزوج بعد الطلاق
كان لورثته وان كان قبل انقضاء العدة فالمشكل للمراة لان الحق ثابت لها ما دامت
في العدة كالميراث ثابت لها فصار كان الزوج مات وبقيت المراة فكان لها
في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه واما غير المشكل فعلى ما ذكرنا من الاختلاف

كتاب القصاص والديات

جناية الغير على الغير لا تخلو
اما ان يكون الجاني من اهل العقوبة او لم يكن من اهل العقوبة كالصبي
والمجنون اما اذا كان الجاني صبيا او مجنونا فلا يخلو اما ان يكون في بني
آدم او في الاموال ولا يخلو اما ان يكون في النفس او فيما دون النفس
في الاحرار او في العبيد في الاناث او في الذكور اما اذا كان في بني آدم فعمده وخطاؤه
سواء لان العمد ما فارق غيره الا بالقصد الصحيح والصبي والمجنون ليس لهما قصد صحيح وان كان
في النفس تجب الدية على العاقلة في ثلاث سنين في كل سنة ثلث الدية الا انه الالف
وثلاثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث وان كان المقتول امراة تجب خمسة الاف لان المراة
على النصف من دية الرجل فتوخذ في ثلاث سنين هذا في الاحرار وان كان
في العبيد والاماء تجب قيمتهما بالغة ما بلغت الا اذا زاد على عشرة الاف فحينئذ
ينقص من عشرة الاف عشرة دراهم وكذلك في الامة ينقص من خمسة الاف عشرة
دراهم في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رضي الله تعالى
عنهم انه قال ينقص من خمسة الاف درهم خمسة دراهم وهذا قول ابي حنيفة
ومحمد رضي الله تعالى عنهما وقال ابو يوسف والشافعي رضي الله تعالى عنهما تجب قيمتهما
بالغة ما بلغت الا ان على قول الشافعي رضي الله تعالى عنه تجب في ماله وعن ابي يوسف
رحمه الله تعالى تجب ثلاث روايات في رواية تجب في ماله وفي رواية اخرى
يجب قدر عشرة الاف درهم على العاقلة والزيادة تجب عليه في ماله وروي
عنه ايضا انها تجب على العاقلة بالغة ما بلغت هذا اذا كانت الجناية
في بني آدم في النفس وان كانت الجناية فيما دون النفس ان كان في الحر ولم يبلغ
نصف عشر الدية في الرجل خمسمائة وفي المراة مائتان وخمسون تجب في ماله
حالا فاذا بلغ نصف عشر الدية فحينئذ تجب على العاقلة وتوخذ في سنة ما لم يجاوز
الثلث فاذا جاوز الثلث يوخذ في السنة الثانية ما لم يجاوز الثلثين
فاذا جاوز الثلثين يوخذ في السنة الثالثة هذا في الاحرار والحرائر
وان كان في العبيد والاماء فيما دون النفس يجب في ماله ولا يجب على العاقلة
هذا كله اذا كانت الجناية في بني آدم واما اذا كانت الجناية في الاموال

تجب

تجب في ماله بالغة ما بلغت لان الصبي ماخوذ بضمان المال بافعاله ولو كان
الجاني من اهل العقوبة كالبالغ العاقل ان كانت في المال توخذ في الحال الحر والعبد
والامة في ذلك سواء ولا تجب على العاقلة الا ان في العبد يباع فيه او يقضي السيد
وان كان في بني آدم ان كان في النفس وكان عمدا يجب القصاص سواء كان المقتول
صغيرا او كبيرا رجلا كان او امراة حرا كان او عبدا صحيحا كان او مريضا لان
المماثلة
في النفس غير معتبرة الا ترى ان رجلا لو قتل رجلا مقطوع اليدين والاذنين والذكر
ومفقوء العينين فانه يجب القصاص لما ذكرنا ههنا وسواء كان المقتول مسلما او ذميا
واما الحربي المستامن فانه يقتل بالمسلم ولا يقتل المسلم به في ظاهر الرواية
وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال يقتل بالمستامن كالذمي وهذا كله عندنا
وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه لا يقتل المسلم بالذمي ولا بالكافر هذا
اذا كان القتل عمدا واما اذا كان القتل خطأ فان الدية تجب على العاقلة كما ذكرنا
في الصبي الا في العبد فان مولاه يخير بين الدفع والفداء وان كانت الجناية فيما دون النفس
فان المماثلة فيها تعتبر والمماثلة تعتبر في الارش والمحل جميعا فيجري القصاص
بين الرجل والرجل الحرين اذا وجد التساوي في المحل لان ارشهما على السواء ويجري
بين المراة والمراة الحرتين لان ارشهما على السواء ولا يجري بين المراة والرجل
لانه وان وجدت المساواة بينهما في المحل لكن لم توجد المساواة بينهما في الارش
ولا يجري بين الحر والعبد ولا بين العبدين لاختلاف اروشهم لان اروش قيمتهم
تختلف ويختلف ذلك باختلاف المقومين فيجب نقصان قيمته ثم الجناية على العبد
فيما دون النفس لا تخلو اما ان تكون مستهلكة او غير مستهلكة فكل جناية لو
في الحر وجبت كمال الدية فاذا حصل ذلك في العبد فتلك مستهلكة كفقء العينين
وقطع اليدين والرجلين والذكر وقطع يد ورجل من جانب واحد واما في قطع
الاذنين وحلق الحاجبين اذا لم ينبت ففيه روايتان في رواية جعله مستهلكا
وفي رواية لم يجعله مستهلكا وكل جناية لو حصلت في الحر لا توجب كمال الدية كقطع يد او
رجل واحدة او قطع يد ورجل من خلاف فتلك الجناية غير مستهلكة والاصل
ان كل جناية لو حصلت في الحر ولها ارش مقدر كما لو موضحة ففيها خمسمائة وذلك
نصف عشر الدية فاذا حصل ذلك في العبد يجب نصف عشر قيمته الا اذا بلغ خمسمائة
فينقص نصف درهم ويجب في ماله حالا واذا كانت يدا واحدة او رجلا
واحدة يجب نصف القيمة الا اذا بلغ نصف القيمة خمسة الاف درهم فحينئذ
ينقص منه خمسة دراهم وذكر ابو يوسف رحمه الله تعالى في كتاب الوكالة انه يجب

المماثلة تعتبر في الارش والمحل جميعا ٥

ثم الجناية على العبد فيما دون النفس ٥

حصلت

نصف قيمته بالغا ما بلغ الا اذا جاوز عشرة الاف درهم حينئذ ينقص عشرة دراهم
وان لم يكن لها ارش مقدر يجب نقصان قيمته وفي قطع اذن واحدة وحاجب
واحد روايتان فعلى الرواية التي جعلها مستهلكة يجب نصف قيمته وعلى الرواية
التي جعلها غير مستهلكة يجب نقصان قيمته وبه اخذ الطحاوي رحمه الله تعالى
واما اذا كانت الجناية مستهلكة فعلى قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه المولى
بالخيار ان شا حبس العبد لنفسه ولا يرجع بشي وان شا سلمه الى الجاني ورجع
بقيمته وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ان شا سلمه ورجع بالقيمة وان شا حبس
عبده لنفسه ورجع بالنقصان روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا تعقل العاقلة
عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا معنى قوله عمدا ان كل جناية صارت مالا
اما بسقوط بشبهة او بعفو بعض الورثة او لما انه لا يستطاع القصاص فيه
فانه يجب الارش في ماله ولا يجب على العاقلة وقوله عبدا يعني اذا جنى على العبد
فيما دون النفس لا تجب على العاقلة لانه يسلك فيه مسلك الاموال والجناية في الاموال
تجب على الجاني خصوصا لها دون غيره وكذلك العبد اذا جنى يجب على مولاه الدفع او الفدا
ولا يجب على العاقلة واما الرجل اذا قتل عبدا خطا فانه تجب قيمته على العاقلة وذلك
غير مراد بالخبر وقوله ولا صلحا اذا ادعى على رجل قصاصا في النفس او ما دونها
او خطا فصالح من ذلك على مال فان صلحه على نفسه جائز ولا يجوز على غيره
وقوله ولا اعترافا اي ولا اقرارا اذا اقر بجناية توجب المال فيجب في ماله ولا تجب
على عاقلته والاصل كل دية وجبت لا عن صلح تجب في ثلاث سنين وما وجب
عن صلح يجب حالا الا اذا شرط التاجيل **باب** ويقتل الجماعة بالواحد
ويقتل الواحد بالجماعة ولا شي لهم غير ذلك ولا تقطع يدان بيد واحدة لان المماثلة
فيما دون النفس معتبرة ولا تقطع يد واحدة بيدين بيانه ان رجلا لو قطع
يميني رجلين عمدا فان ادعى احدهما اولا فان القاضي يقطع يده بيمينه ويقضي للثاني
بنصف الدية في ماله خمسة الاف وان رفعا الى القاضي معا فان القاضي
يقضي بيده لهما ويقضي بدية واحدة بينهما فان استوفى احدهما نصيبه
من الدية او اخذ رهنا ثم عفا عن القصاص انقلب نصيب الاخر مالا
وليس له حق الاقتصاص وله خمسة الاف درهم وان لم يستوف ولا اخذ
به رهنا ولكن اخذ به كفيلا او لم ياخذ به كفيلا حتى عفا سقط وللاخر حق الاقتصاص
ويكون له خمسة الاف درهم ولو عفا احدهما قبل قضا القاضي فللاخر ان يقتص بيمينها
بالاجماع **باب** ولا قصاص بين الوالد وولده فيما جناه الوالد على الولد في نفس ولا فيما دونها
على حال من الاحوال والواجب في ذلك الدية الا فيما سواها الاب والجد وان علا اذا قتل

الابن

الابن عمدا فلا قصاص لقول النبي صلى الله عليه وسلم لا يقاد والد بولده ولا السيد
بعبده وتجب الدية في ماله لان هذا عمد والعاقلة لا تعقل العمد الا ان القصاص
سقط للشبهة وتجب الدية في ثلاث سنين لانها وجبت لا عن صلح وكذلك الام
والجدة وان علت واما الابن اذا قتل الاب او الام او الجد او الجدة وان علا
فانه يجب القصاص في النفس وفيما دونها اذا كان عمدا وان كان خطا
تجب الدية على العاقلة على ما ذكرنا في قتل الاجنبي والجناية عليه ولو اشترك
في قتل رجل رجلان احدهما ممن يجب القصاص عليه لو انفرد والاخر ممن لا يجب
عليه القصاص لو انفرد كالاب والاجنبي والخاطي والعامد او قتل احدهما
بالسيف والاخر بالعصى فلا يجب القصاص عليهما ولكن تجب الدية فالذي
لا يجب القصاص عليه لو انفرد تجب الدية على عاقلته كالمخطي والذي يجب
عليه القصاص لو انفرد تجب الدية في ماله لان هذا عمد لان القصاص
سقط للشبهة فتجب الدية في ماله والاب والاجنبي اذا اشتركا
تجب الدية في مالهما لان الاب لو انفرد كان تجب الدية في ماله والله سبحانه اعلم

باب كيفية القتل والجراحات

القتل على ثلاثة اوجه
عمد وخطا وشبه العمد فالعمد ما يتعمد قتله بالحديد بالسكين او بالسيف
وما كان من الحديد سوا كانت له حدة يبضع بضعا او ليست له حدة يرض به
رضا كالعمود وسنجة الميزان وغيره او طعن بالرمح او بالابرة او بالاسنان
بعد ان يقع عليه اسم الحديد سوا كان الغالب فيه الهلاك او لم يكن لان الحديد
منصوص عليه وهو قول النبي صلى الله عليه وسلم لا قود الا بالسيف وفي رواية
لا قود الا بالسلاح وفي بعضها لا قود الا بالحديد والمنصوص عليه لا يعتبر
فيه المعنى وكذا اذا كان من جنس الحديد مثل الصفر والرصاص والذهب
والفضة والنحاس والانك سوا قتله بضعا او رضا وما كان من غير
جنس الحديد ان عمل عمل الحديد فهو عمد والا فلا كما اذا احرقه بالنار لانها
تعمل عمل الحديد لانها تشق الجلد وكذلك ما له حد يعمل عمل السيف كالزجاج
وليطة القصبة وحجر له حدة ما يبضع بضعا او يطعن كخشبة لها حدة
ما يجرح فهذا كله يعمل عمل الحديد فهو عمد واما شبه العمد فهو ان يضرب
بشي الغالب منه الهلاك كمدقة القصارين والحجر الكبير والعصا الكبير
ونحوه فاذا قتله به فهو شبه العمد عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما
هو عمد واذا تعمد قتله بعصا صغيرة او بحجر صغير او لطمه وكل ما لا يكون
الغالب فيه الهلاك كالسوط ونحوه فهذا شبه العمد الا اذا تابع الضرب
حتى مات فح فهذا شبه العمد عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما هو عمد
واما قتل الخطا فهو ان يقصد شيئا فيصيب محظورا كما لو رمى الى صيد فاصاب

المنصوص عليه لا يعتبر فيه المعنى

ما كان من غير جنس الحديد كالنار وعمله به يكون عمدا

تابع الضرب بسوط حتى مات

اضنانا او رمى الى جدب وقد اسلم وهو لا يعلم به او الى مرتد وهو لا يعلم باسلامه
او رمى الى رجل فاصاب غيره فهذا هو الخطأ واما اذا تعمد به عضوا
من شخص فاصاب عضوا اخر من ذلك الشخص فهذا عمد ولو رمى الى رجل فاصاب
غيره قال الشيخ رحمه الله تعالى انه خطا وقال البديعي يكون عمدا لان كليهما محقون
الدم ولو كان نائما فانقلب على انسان فمات او سقط من سطح على انسان فقتله
او سقط من يده لبنة او خشبة او حديدة او كان راكبا فوطئت دابته انسانا
فقتله فهذا كله قتل الخطا بالمباشرة ولو حفر بيرا على قارعة الطريق
او وضع حجرا في الطريق او اخرج جناحا او كان سائقا للدابة او كان قائدا لها
فوطئت دابته انسانا فهذا كله قتل الخطا بالسبب هذا كله صورة الخطا
القتل واما احكامه فان كان عمدا فانه ينظر ان كان القاتل من اهل العقوبة
وهو ان يكون عاقلا بالغا مختارا مسلما كان او كافرا ذكرا كان او انثى حرا
كان او عبدا والمقتول يكون معصوم الدم عصمة ابدية وليس بينهما شبهة
الملك ولا شبهة الولاد اي لا يكون والده وان سفل وان لا يكون مملوكه فانه يجب
على القاتل القصاص ويقتص بالسيف ولا يقتل بما قتله لان المماثلة فيما يقتل به
ليس بشرط عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه يقتل بما قتله به ولا كفارة في العمد
عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه يجب الكفارة والقصاص حق الدم موروث
عن المقتول على فرائض الله سبحانه وتعالى ويدخل فيه الزوج والزوجة ولا يدخل
فيه الموصى له لانه لو دخل لدخل لاجل الوصية فيكون كالتوكيل بالاستيفاء
ثم التوكيل لا يجوز باستيفاء القصاص بالاجماع فلذلك لا يدخل الموصى له وليس
للوارث ان ياخذ الدية من القاتل كرها عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه
ورثة المقتول بين خيرتين ان شاوا قتلوا وان شاوا اخذوا الدية ثم عندنا
اذا لم يكن لهم اخذ الدية كرها فلو صالحوا على مال جاز قليلا كان او كثيرا
من جنس الدية او من خلاف جنس الدية موجلا كان او حالا بعد ان يكون
الاجل معلوما او مجهولا جهالة متقاربة كالدياس والحصاد ونحو ذلك وان كانت
جهالة متفاوتة كهبوب الريح والى ان يمطر السماء ونحو ذلك فالاجل باطل ويصير
حالا من ماله ولو لم يصالحوا ولكن عفا بعضهم بطل القصاص ولا ينقلب
نصيبه مالا وينقلب نصيب الباقين مالا لان الاصل ان القصاص
اذا انقلب استيفاؤه من قبل من له لا ينقلب نصيبه مالا ومتى تعذر
استيفاؤه من قبل من عليه ينقلب مالا ثم نصيب العافي لا ينقلب مالا
لان استيفاؤه تعذر من جهته ونصيب الذي لم يعف ينقلب مالا لان استيفاؤه
لم يتعذر من جهته هذا هو الحكم في العمد واما الحكم في الخطا
فانه لا يجب القصاص وتجب الكفارة بالاجماع الا اذا كان القتل بالسبب

كوضع الحجر

حق الورثه في القصاص ويورث على فرائض الله ولا يدخل الموصى له

ليس للوارث اخذ الدية كرها

لا ينقلب نصيب العافي مالا بخلاف الباقين

كوضع الحجر وحفر البير ونحوه فانه لا تجب الكفارة فيه ولا يحرم الميراث ثم الكفارة
اعتاق رقبة مومنة على ما ذكرنا في باب الظهار لان الرقبة الكافرة لا تجوز هنا
لقوله تعالى فتحرير رقبة مومنة فان لم يقدر فصوم شهرين متتابعين حتى انه
لو افطر فيهما يوما يجب عليه الاستقبال ولا يجوز الا بنية من الليل لانه دين
ولا اطعام فيه وتعتبر القدرة وقت الاداء لا وقت الوجوب عندنا وعند الشافعي
رضي الله تعالى عنه يعتبر وقت الوجوب ثم جنس الدية على قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه ثلثة من الدنانير والدراهم والابل اما من الدراهم فعشرة
الاف درهم عندنا وعند الشافعي اثنا عشر الف درهم ومن الدنانير الف دينار
بالاجماع ومن الابل مائة عشرون ابنة مخاض وعشرون ابن مخاض وعشرون
ابنة لبون وعشرون حقه وعشرون جذعة وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى
توخذ الدية من هذه الاصناف ومن اصناف ثلاثة سواها من الحلل والبقر
والغنم من الحلل مائتا حلة قيمة كل حلة خمسون درهما ومن البقر مائتا بقرة
قيمة كل بقرة خمسون درهما ومن الغنم الفا شاة قيمة كل شاة خمسة ولا توخذ
عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه هذه الاشيا وقيل لا اختلاف بينهم لانه ذكر في كتاب
المعاقل ان الولي لو صالح على اكثر من مائتي حلة فالقضا باطل بالاجماع فلولا انها
من جنس الدية والا لوجب ان يجوز ولو صالح مع العاقلة او مع القاتل على اكثر
من عشرة الاف درهم او اكثر من الف دينار او اكثر من مائة من الابل او اكثر من مائتي حلة
او اكثر من مائتي بقرة او اكثر من الفي شاة فانه لا يجوز بالاجماع ولو صالح على خلاف
جنس الدية كالحمير والبغال والكيلي والوزني والعددي والثياب فانه يجوز
قليلا كان او كثيرا هذا اذا وقع الصلح قبل ان يقضي القاضي بجنس منها ولو ان
القاضي قضى بجنس من الدية نحو الاف درهم او الف دينار فصالح على خلاف ذلك وان كان
كثيرا او كان من جنس الدية بان القاضي لما قضى بصنف من تلك تعين وخرج
سائر الاصناف من الدية في حقه فصار كانه صالح على خلاف جنس الدية ولكن
القبض شرط اذا كان المقضي به دراهم فصالح على دنانير لان هذا صرف
والقبض في المجلس شرط في الصرف ثم الدية في الخطا تحملها العاقلة والعاقلة
اهل الديوان ان كان القاتل من اهل الديوان وتحمل في ثلاث سنين لان لهم في كل
سنة عطا فيوخذ من ثلث العطايا فان تعجلت العطايا الثلث في سنة واحدة
يوخذ في سنة واحدة فان تاخر خروج العطايا يوخر ايضا وانما يوخذ من الرجال
لا يوخذ من النسا ولا من العبيد والاما ولا من الصبيان ويوخذ من كل رجل ثلاثة
دراهم او اربعة ولا يوخذ اكثر من اربعة كل سنة درهم او درهم وثلث هذا اذا
كان الرجل من اهل الديوان واما اذا لم يكن من اهل الديوان فعاقلته اقاربه فان كانت
نصرته بالمحال والدور يحمل عليهم وان كانت نصرته بالحرف يحمل على اهل حرفته فيوخذ الدراهم

تعالى

القاضي

كانت

امارة كالقصارين والصفارين بسمرقند والاساكفة باسبيجاب فان لم يسلغ من الرجال ما يوخذ من كل واحد اربعة دراهم فاراد وا ان ياخذوا اكثر من ذلك فانه لا يوخذ ولكن يضم اقرب المحالة اليهم حتى يكون على كل واحد ثلاثة او اربعة والقاتل يكون واحدا من العاقلة حتى يوخذ منه كما يوخذ من واحد من العاقلة اذا كان من اهل العقل وهو ان يكون حرا بالغا صحيح العقل هذا كله اذا كان للرجل عاقلة واما اذا لم يكن له عاقلة كاللقيط او الحربي او الذمي اذا اسلم فان عاقلته بيت المال في ظاهر الرواية وروي عن محمد عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهما انه يجب في ماله ولا يجب في بيت المال هذا اذا اسلم ولم يوال احدا واما اذا عاقدا عقد الولا فجنايته على مولاه الذي والاه وله ان يتحول بولائه الى غيره ما لم يعقل عنه فاذا عقل عنه فليس له ان يتحول وكذلك لو لم يوال احدا حتى عقل عنه بيت المال فليس له ان يوالي احدا بعد ذلك هذا الذي ذكرنا في الخطا واما شبه العمد فلا يجب فيه القصاص وتجب الدية على العاقلة كالخطا وتجب الكفارة كالخطا الا ان الدية هاهنا من الابل اربا عا في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما خمس وعشرون ابنة مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يجب اثلاثا ثلاثون حقة وثلاثون جذعة واربعون ما بين ثنية الى بازل عامها كلها خلفة في بطونها اولادها وشبه العمد انما يتصور في النفس لا فيما دونها وشبه العمد فيما دون النفس عمد ان امكن القصاص يقتص وان لم يمكن يجب الارش والله اعلم

باب احكام العمد

قال واذا عدى رجل على رجل فشق بطنه واخرج حشوه ثم ضرب رجل عنقه بالسيف عمدا فالقاتل هو الذي ضرب العنق لانه قد يعيش الرجل بعد شق البطن ولا يعيش بعد ضرب العنق فان كان عمدا يقتص وان كان خطا تجب الدية وعلى الذي شق البطن ارش الشق وهو ثلث الدية لانه جناية الجايفة الثلث فان كان الشق تنفذ من الجانب الاخر يجب ثلثا الدية لانهما جايفتان في كل منهما ثلث الدية هذا اذا كان مما يعيش بعد الشق يوما او بعض يوم وان كان الشق بحال لا يتوهم معه وجود الحياة ولم يبق معه الا الاضطراب للموت والمبالغة فالقاتل هو الذي شق البطن فيقتص في العمد وتجب الدية في الخطا والذي ضرب العلاوة يعزر لانه ارتكب المنكر ولا ضمان عليه لانه ذبح المفروغ عنه وكذلك لو جرح رجلا جراحة مثخنة ما لا يتوهم العيش معها وجرحه اخر جراحة اخرى فالقاتل هو الذي جرح جراحة مثخنة هذا اذا كانت الجراحات على التعاقب وان كانتا معا فكلاهما قاتلان ولو جرح رجل عشر جراحات والاخر جرح جراحة واحدة فمات منهما فالقاتلان لان المرء قد يموت من جراحة واحدة ولم يمت من الكثير

ثلاثا

فلذلك جعلا قاتلين قال ولو قطع رجل يدي رجل ورجليه ينظران مات من ذلك عمدا فانه يقتص ويحز رقبته ولا يقطع اليدان والرجلان لان المساواة في القتل عندنا غير معتبرة وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه يفعل به كما فعل ولو برا من ذلك يقطع يداه ورجلاه ويؤتى على الاطراف كلها لان هذا حق العباد بخلاف السرقة لان هناك لا يؤتى على اطرافه الاربعة ولو قطع رجل يد رجل ثم قتله فهذا على ثلاثة اوجه اما ان يكون كلاهما عمدين او خطاين او احدهما عمد والاخر خطا وكل وجه على وجهين اما ان يكون قبل البرء او بعد البرء اما اذا كان كلاهما خطا فان كان بعد البرء تجب دية ونصف دية على العاقلة في السنة الاولى يوخذ ثلثا الدية ثلث من الدية الكاملة وثلث من النصف وفي السنة الثانية يوخذ نصف الدية ثلث من الدية وسدس من النصف وفي السنة الثالثة ثلث الدية وان كان قبل البرء تجب دية النفس لا غير وتدخل اليد في النفس وان كان كلاهما عمدا فان كان قبل البرء فعلى قولهما تدخل اليد في النفس كالخطا وعلى قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا تدخل بل اولياء المقتول بالخيار ان شاؤا قطعوا ثم قتلوا وان شاؤا اكتفوا بالقتل وان شاؤا عفوا عن النفس وقطعوا اليد وان كان بعد البرء لا تدخل بالاجماع وان كان احدهما عمدا والاخر خطا قبل البرء او بعد البرء فلا يدخل احدهما في الاخر فتجب الدية في الخطا والقصاص في العمد هذا كله اذا كان الجاني واحدا فان كانا اثنين فلا يدخل بعضها في بعض فان كانا عمدين يقتلان وان كانا خطاين تجب الدية على عاقلتهما وان كان احدهما عمدا والاخر خطا فعلى العامد القصاص وعلى المخطي الارش قال واذا رمى الرجل سهما الى رجل مسلم فقبل ان يقع السهم ارتد المرمي اليه والعياذ بالله تعالى فوقع السهم وهو مرتد فقتله فانه تجب الدية على عاقلة الرامي في الخطا وفي العمد في ماله ويسقط القصاص للشبهة وهذا قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه فاعتبر حال خروج السهم ولا يعتبر التغير بعد ذلك الا ترى انه لا يعتبر تغير حال الرامي ولا يعتبر حال المرمي اليه في باب الحل والحرمة فانه لو رمى الى صيد وهو مسلم ثم ارتد فاصاب السهم الصيد بعد ردته يؤكل ولو رمى وهو مجوسي او مرتد ثم اسلم قبل الاصابة فانه لا يؤكل واعتبر حال الرامي وكذلك لو رمى ثم احرم فانه يؤكل وكذلك لو رمى الى صيد فقبل ان يصل السهم اليه صار اهليا من حيث انكسر جناحه فانه يؤكل ويعتبر حال خروج السهم كذلك هاهنا واما على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فلا ضمان عليه لانه قتل نفسا مباح الدم وكذلك الاختلاف لو رجم رجل في محل زنا وهو محصن فرمى رجل اليه السهم فقبل ان يصل اليه السهم قضى القاضي برجمه ثم اصاب السهم فقتله ففيه الاختلاف ولو انه رمى الى مرتد فاسلم قبل وقوع السهم ثم وقع السهم وهو مسلم فقتله فلا شي عليه بالاتفاق الا في قول زفر رحمه الله تعالى فانه تجب الدية لانه يعتبر وقت الاصابة وهذه المسئلة حجة لابي حنيفة رضي الله تعالى عنه عليهما انه تعتبر وقت الرمي لا وقت

الاصابة

اذا انكسر جناح الصيد صار اهليا

ولو رمى الى عبد فقبل ان يصل الى العبد السهم اعتقه المولى ولا تجب الدية ولكن تجب القيمة لمولى العبد في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما لانهما يعتبران وقت الرمي ووقت الرمي كان عبدا وعند محمد رحمه الله تعالى يجب النقصان بتقويم ينظر بكم يشترى وقت الرمي وبكم يشترى وقت خرج اليه السهم فيجب فضل ما بينهما لان المولى لما اعتقه فقد ابرأه مما تولد منه الا ترى انه لو جرح عبدا ثم اعتقه المولى برئ الجارح مما تولد منه كذلك هاهنا **قال** ومن قطع يد مرتد فاسلم ثم مات فلا شيء على القاطع ولو قطع يده وهو مسلم فارتد فمات او قتل على ردته فعليه دية اليد لا غير ولو رجع الى الاسلام ثم مات فعلى قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وابي يوسف رحمه الله تعالى عليه دية النفس وعند محمد رحمه الله تعالى عليه دية اليد وكذلك لو لحق بدار الحرب ولم يقض القاضي بلحوقه ثم رجع الينا مسلما فهو على هذا الاختلاف ولو قضى القاضي بلحوقه ثم عاد مسلما فمات تجب دية اليد لا غير بالاجماع وصار هذا كنفس اخرى ومن قطع يد عبد خطأ فاعتقه مولاه ثم مات فلا شيء على القاطع غير ارش اليد واعتقه اياه كبرئه من اليد هذا على وجهين اما ان يكون القطع عمدا او خطأ اما اذا كان القطع خطأ فاعتقه المولى ثم مات العبد يجب نصف القيمة دية اليد ويبرئ عن السراية وان كان القطع عمدا ثم مات العبد فانه ينظر ان كان للعبد وارث غير المولى او غيره يشاركه في ميراثه فلا قصاص لاشتباه ولي القصاص لان وقت القطع كان الحق للمولى دون الوارث ووقت الموت كان الحق للوارث دون المولى فلما اشتبه ولي القصاص لا يجب وان لم يكن له وارث سوى المولى فعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما للمولى حق القصاص لانه لا اشتباه فيه لان الحق له وقت القطع ووقت الموت وفي قول محمد رحمه الله تعالى ليس له حق الاقتصاص لاشتباه سبب الولاية ولو اجتمع المولى مع الوارث فلا قصاص ايضا بخلاف العبد الموصى بخدمته لانسان وبرقبته لآخر فقتل فاجتمعا جميعا فان القصاص يجب لان لصاحب الرقبة ملكا ولصاحب الخدمة حقا بسبب الملك فصار كعبد بين اثنين فاما هاهنا فوقت الجناية لم يكن للوارث فيه حق ووقت الموت لم يكن للمولى فيه حق فاشتبه الولي هذا اذا اعتق المولى بعد القطع ولو لم يعتق ولكن دبره المولى او كانت امة فاستولدها لا تنقطع السراية فيجب نصف القيمة ويجب ما نقص بعد الجناية قبل الموت هذا في الخطا وان كان عمدا فللمولى ان يقتص بالاجماع ولو كاتبه والمسئلة بحالها فبالكتابة يبرئ عن السراية فيجب نصف القيمة للمولى ان كان خطأ

فلا يجب شيء

فلا يجب شيء آخر وان كان عمدا ان مات عاجزا مات عبدا وللمولى ان يقتص وان مات عن وفاء مات حرا ان كان له وارث يحجب المولى او يشاركه فلا يجب القصاص وعليه ارش اليد لا غير ولو لم يكن وارث غير المولى فللمولى ان يقتص عندهما وعند محمد رحمه الله تعالى ليس له ان يقتص وعليه ارش اليد وان كان القطع بعد الكتابة فمات وكان القطع خطأ ان مات عاجزا فالقيمة للمولى وان مات عن وفاء فالقيمة للورثة وان كان عمدا ان مات عاجزا فللمولى ان يقتص وان مات عن وفاء مات حرا فينظر ان كان سوى المولى وارث آخر او غيره يشاركه في الميراث لا يجب القصاص وان لم يكن له وارث غير المولى فعلى الاختلاف **قال** ومن قطع من رجل يدا او رجلا او اصبعا او انملة من اصبع او ما سوى ذلك من مفصل من المفاصل عمدا فعليه القصاص بعد البرء من الجناية ولا قصاص عليه قبل ذلك الاصل ان المساواة فيما دون النفس معتبرة وفي النفس غير معتبرة والاصل ان الجنايات قبل البرء كجناية واحدة وبعد البرء جنايات مختلفة والاصل ان الجناية يعتبر ما آلت اليها اذا عرفنا هذا فنقول اذا قطع يد آخر عمدا ان كان القاطع والمقطوع حرين مسلمين او كانا ذميين او احدهما مسلم والآخر كتابي يجري بينهما القصاص او كانت امرأتين حرتين مسلمتين او احدهما مسلمة والاخرى ذمية او كانتا ذميتين يجب القصاص لان بينهما مساواة في الارش والمحل ولو كانا عبدين او احدهما عبدا والآخر حرا او احدهما ذكرا والآخر انثى فلا قصاص بينهما بل يجب ارش الجناية في ماله حالا واذا قطع من رجل اصبعا فان كان عمدا يجب القصاص وان كان خطأ يجب الارش وهو عشر الدية الف درهم في الرجل وفي المرأة خمسمائة درهم وان قطع من اصبع واحدة مفصلا في العمد القصاص وفي الخطأ ثلث ارش اصبع اليد الاصبع وذلك ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث الا اذا كان من الابهام فانه يجب في كل مفصل نصف ارش الاصبع خمسمائة درهم لان لها مفصلين واصابع اليد والرجل سواء ولو ان رجلا قطع المفصل الاعلى من السبابة من يد رجل عمدا ثم عاد فقطع المفصل الثاني ثم عاد فقطع المفصل الثالث عمدا فهذا على وجهين اما ان يكون قبل البرء او بعد البرء فان كان قبل البرء صار كانه قطع الاصبع دفعة واحدة فيجب القصاص وان كان بعد البرء فيجب القصاص في المفصل الاعلى وفي المفصلين الباقيين لا قصاص ويجب ثلثا ارش الاصبع في ماله لانه حين قطع الاعلى كانت بينهما مماثلة فلما برأ ثم قطع الثاني لم يكن بينهما مماثلة وان كان القصاص في المفصل الاعلى على هذا القاطع واجبا لان ذلك المفصل منه واعترض له بوجوب القصاص عليه الا ترى انه لو جاء انسان وقطع ذلك المفصل ان كان عمدا فله القصاص وان كان خطأ فله ارشه ولا يكون ذلك

جرح عبدا ثم اعتقه مولاه برئ الجارح مما تولد منه

قتل الموصى بخدمته لانسان وبرقبته لآخر فلا قصاص

قطع الاعلى من السبابة ثم الاصبع ثم الثالث لكن كذلك يجب القصاص في الاعلى فقط والارش في الباقي

قطع مفصل الجاني ... غيره خطأ ... الارش ... المقطوع منه

وقطع منه مفصلا من اصبع غيره لتعدي آخر فقطع منفصل القاطع كذلك

لا لمقطوعة مفصله اولا ويبطل بذلك حق الاول لان المفصل كان عنده امانة
ولم يتصل به جنيه فلا يكون مضمونا عليه كما اذا هلكت الوديعة الا اذا قطع ذلك المفصل
قصاصا حيث وجب لاخر او كان القصاص في اليد فقطعت بحق في السرقة فلا يبطل حق
المجني عليه ولكن يجب الارش لانه قضى به دين نفسه فاشبه الوديعة اذا قضى بها المودع
دين نفسه تصير مضمونة عليه كذا ذكر هاهنا والاظهر لو ان رجلا قطع من المفصل الاعلى
من السبابة وقطع بعد ذلك من رجل مقطوع المفصل الاعلى من السبابة مفصليه
الباقيين يجب القصاص للذي قطع مفصله اولا ولا يجب القصاص للاخر لانه حين
قطعه كانت بينهما مماثلة ولا يجب القصاص للثاني ولكن يجب ارش المفصلين لانه
لم يكن بينهما مماثلة لان احدهما مقطوع خلقة والاخر وجب القطع عليه
ولا مماثلة بينهما هذا اذا قطع من رجل واحد ولو قطع من رجل مفصله الاعلى
من السبابة وقطع من رجل اخر المفصلين من السبابة وقطع من الثالث السبابة
كلها قبل البرء او بعد البرء واحدا بعد واحد او معا اذا اجتمعوا اما ان يجيئوا جميعا
وطلبوا القصاص وجاءوا متفرقين فان جاءوا معا يبدا بصاحب الاعلى فيقتص له
والثاني بالخيار ان شاء قطع المفصل الثاني ويبطل حقه وان شاء اخذ ارش المفصلين
وانما كان له الخيار لانه وجد حقه ناقصا فيتخير كما قلنا في رجل اشل اليمين قطع يمين
رجل صحيح فانه يتخير ان شاء قطع واقتصر على اليد الشلاء وان شاء اخذ ارش اليد لانه
وجد حقه ناقصا كذلك هاهنا وكذلك صاحب الاصبع يتخير ان شاء قطع المفصل الباقي
وذهب حقه وان شاء اخذ ارش الاصبع وانما بدانا بصاحب الاصبع الاعلى
لان في البداية به ايفاء الجميع الحقوق لانه اذا بدي به يكون للاخرين حق الاقتصاص
مع الجناية ولو بدانا بصاحب الاصبع بطل حق الباقين من الاقتصاص ومن ثبت حق
يختار القصاص وان كان ناقصا تشفيا للغيظ فلذلك بدانا بصاحب الاعلى
هذا اذا جاءوا جميعا واما اذا جاءوا متفرقين فان جاء صاحب الاصبع
اولا فانه يقتص له فبعد ذلك اذا جاء الباقيان يقضى لهما بالارش وان جاء
صاحب المفصلين اولا يقتص له ويقضى لصاحب الاعلى بالارش وصاحب الاصبع
بالخيار ان شاء اقتص ناقصا وان شاء اخذ ارش الاصبع ولو جاء صاحب الاعلى اولا فهو
كما اذا جاءوا جميعا والحكم فيه ما ذكرنا ولو قطع من رجل نصف المفصل الاعلى ثم عاد فقطع
المفصل الباقي فان كان قبل البرء يقتص من المفصل وان كان بعد البرء لا يقتص
ويجب حكومة في كل نصف ولو قطع من رجل المفصل الاعلى من السبابة ثم عاد
فقطع نصف المفصل الثاني فان كان قبل البرء فلا قصاص وصار كانه قطعه
بدفعة واحدة فتجب حكومة عدل وان كان بعد البرء يجب القصاص في المفصل
وحكومة العدل في نصف المفصل ولو انه قطع من رجل يده اليمنى من المفصل

القاطع يمينه شلاء

فان نقص منه

ناقص منه ثم ان احدهما قطع من الاخر الذراع من المرفق فلا قصاص فيه ولكن يجب
حكومة العدل عندنا وقال زفر رحمه الله تعالى يجب القصاص لانه يمكن القصاص
على المماثلة لان المحل مستو الا انا نقول لا يمكن لان المماثلة في المحل والارش
معتبرة الا ترى انه لا قصاص بين الحر والعبد والمراة والرجل وان كان المحل
مستويا لان الارش يختلف المقدار كذا ذكر هاهنا ارش الذراع حكومة عدل وذلك
مما يختلف فاشبه يد الحر ويد العبد انه لا قصاص بينهما لان ارشهما يختلف لان ارشه
قيمته وذلك يختلف باختلاف المقومين فيه ولو قطع رجل يد رجل من نصف الذراع
فانه لا يجب القصاص ويجب ارش اليد وحكومة عدل في نصف الذراع وروي
عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال يجب ارش اليد من المفصل لا غير ولو قطع يده من ثم
يقتص بالاجماع ولو قطع رجل من رجل الاصابع الخمس يجب نصف الدية ولو قطع الاصابع
مع الكف يجب نصف الدية ايضا والكف تبع لها ولو قطع الاصابع فبرا ثم قطع الكف
بعد ذلك تجب حكومة عدل في الكف ونصف الدية في الاصابع ولو قطع يده من المفصل
وعليه ثلاث اصابع او اربع فانه يجب ارش الاصابع ويدخل الكف تبعا لها ولو كان
عليه اصبع او اصبعان فعلى قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يجب ارش الاصبع ويدخل
ارش الكف تبعا لان الاصبع اصل والكف تبع والاصل يستتبع الفرع وان قل الاصل
وكثر الفرع اشبه رجل واحد مع النساء وكالمسنة مع الصغار في باب الزكاة وهو
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ينظر الى ارش الكف والى ارش الاصابع فايهما كان اكثر
دخل الاقل فيه تبعا وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى في رواية اخرى انه قال ان كان
ارش الاصبع اكثر يجب ويدخل الكف تبعا وان كان ارش الكف اكثر فلا يدخل بعضها
في بعض ويجب ارش الكف وارش الاصبع معا وروي عنه في رواية اخرى انه قال
يستتبع الاصبع من الكف ما كان بازائها ولا يستتبع ما ليس بازائها قلت الاصابع
او كثرت قال ولا قصاص في عظم لان القصاص فيما دون النفس مبناه على المماثلة
ولا تمكن المماثلة في الكسر الا في السن خاصة ولا يقتص الا في اليسرى على ما تبين بعد
هذا في جملة ما يجب القصاص فيه وما لا يجب القصاص فيه قال ولا قصاص في شيء
من الشجاج سوى الموضحة اول الشجاج الخارصة وهي التي تخدش الجلد ولا تدمي
ثم الدامية وهي التي تخدش الجلد وتدمي الا انها لا تسيل ثم الدامعة وهي التي تدمي
وتسيل الدم ثم الباضعة وهي التي تشق الجلد وتقطع اللحم ثم المتلاحمة وهي التي تاخذ
اللحم وهي فوق الباضعة دون السمحاق وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى
انه قال هي التي تشق الجلد ولا تاخذ من اللحم شيئا وروي عن محمد رحمه الله تعالى انها هي التي
لا تشق الجلد ولا تقطعه ولكن تسوده وهي بلغتهم في الدم ثم السمحاق وهي
التي تقطع اللحم وتصل الى الجلدة الرقيقة التي بين اللحم والعظم ثم الموضحة وهي
التي توضح العظم ثم الهاشمة وهي التي تهشم العظم اي تكسره ثم المنقلة وهي
التي تنقل العظم من موضع الى موضع ثم الآمة وهي التي تصل الى ام الراس وهو الدماغ

ثم الجايفة وهي في الجوف فهي هذا كله اذا برا ولم يبق له اثر فلا شي عليه في العمد
والخطا في الرواية عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال يجب مقدار اجر الطبيب واما اذا بقي
له اثر وكان خطا فيما دون الموضحة فليس له ارش مقدر ولكن تجب حكومة عدل وحكومة
العدل ان يقوم لو كان عبدا وليس به اثر كم كانت قيمته ويقوم وبه اثر كم ينقص الاثر
من قيمته فيجب بتلك النسبة من نقصان القيمة من الدية لو كان ربع عشر القيمة
يجب ربع عشر الدية على هذا القياس لان في العبد اذا بلغ ارش موضحة نصف عشر
الدية خمسماية ينتقص نصف درهم وعلى قول ابي يوسف رحمه الله يجب بالغة ما بلغت
واما في الموضحة فيجب نصف عشر الدية خمسماية في الرجل ومايتان وخمسون
في المراة تجب على العاقلة وفي الهاشمة عشر الدية الف درهم وفي المنقلة عشر الدية
ونصف عشر الدية الف وخمسماية وفي الآمة ثلث الدية وان كانت نفذت الى الجانب الآخر
ففيها ثلثا الدية وكذلك في الجايفة ثلث الدية وهي التي تصل الى الجوف ولو كانت نفذت
الى الجانب الاخر ففيها ثلثا الدية فتكون جايفتان ولا تكون الجايفة في الوجه وان نفذت
في الفم وموضع الموضحة الوجه والراس والذقن هذا كله في الخطا واما
في العمد لا يجب القصاص الا في الموضحة لان استيفاءه على سبيل المماثلة ممكن لانه ينقطع
بالسكين وفي سايرها كسر العظم ولا قصاص في العظم الا في السن فان كان قلعا يقلع
وان كان كسرا تبرد بالمبرد واما ما دون الموضحة ففيه القصاص هكذا قال محمد رحمه الله
في الاصل ان القصاص يجب في الموضحة والسمحاق والباضعة والدامية واذا اراد القصاص
في الموضحة فانه يقيس بالسكين فيبدا من الجانبين تاما من الموضع الذي اوضحه ولا ينتهي
الا بعد البرو فان اقتص قبل البرو ثم برا موضحة المقتص له ولم يبق لها اثر فانه يجب عليه
ارش موضحة للمقتص منه كما قلنا فيمن قلع سن انسان فاقتص منه ثم نبتت سن المقتص له
يجب عليه ارش للمقتص منه وارش كل سن خمسماية والاسنان كلها سواء ولو ان رجلا
شج رجلا موضحة فصارت منقلة فاختلفا فقال الجاني عليه صارت منقلة بجناية
اخرى حدثت فالقول قول المجني عليه في القياس يعني قياسا على السن وهو ان من ضرب
اخر حتى تحركت سنه ثم سقط بعد ذلك او اسود او اخضر فقال المجني عليه سقط من ضربتك
فعليك الارش وقال الاخر لا بل سقط من جناية اخرى فالقول قول المجني عليه قياسا
لذلك ههنا وقال الحسن رحمه الله تعالى في الاصل استحسن في السن لوجود الاثر والفرق
بينهما من حيث المعنى وهو ان السن تحرك بجنايته والتحرك يوجب السقوط
وسببه فاذا وجد السبب ودلالة الحال تشهد له وكان القول قول المجني عليه
بخلاف الموضحة فانها ليست سبب المنقلة فلا تشهد له ظاهر الحال وكان القول
قول الجاني ولو شج رجلا موضحة ثم ضربه مجلسه منقلة فان كان في مكانين مختلفين
يجب القصاص في الموضحة والارش في المنقلة وان كان في موضع واحد ان كان قبل

البرو

قبل البرو فهي جناية واحدة ويجب عشر ونصف عشر الدية في المنقلة ولو اوضحه عشرين موضحة
خطا يجب في كل موضحة خمسماية فيكون جميع ذلك عشرة الاف درهم على العاقلة
ولو اوضحه موضحة طويلة فان كان رفع السكين ثم وضع فهذه موضحتان ولو اوضح
رجلا موضحة تبلغ من قرنه الى قرنه عمدا وراسه اصغر من راس الشاج فله
ان ينتقص بقدره ولا يبلغ من قرنه الى قرنه لانه يكون زيادة فيه وكذلك لو اوضحه
لو اوضحه من قبل الوجه الى القفا وراس الشاج اعظم من راس المشجوج
فله ان يقتص بقدره ولا يبلغ الى القفا وان كان راس الشاج اصغر من راس
المشجوج ولو اراد ان يقتص يزيد على الراس والوجه فانه بالخيار ان شا اوضحه
من قرنه الى قرنه لا غير وان شا اخذ الارش لا غير لانه وجد حقه ناقصا قال
ومن قتل عمدا وله اولياء بعضهم حضور وبعضهم غيب لم يقتل حتى يحضروا جميعا
لجواز ان الغايب قد عفا فلا يستوفى القصاص مع قيام الشبهة ولو صالح الحاضر
على مال من حقه فالصلح جايز ويسقط القصاص وانقلب نصيب الاخر مالا ولو كان
بعضهم صغارا وبعضهم كبارا فللكبار ان يقتصوا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ليس لهم ان يقتصوا حتى يدرك الصغار كالغايب
واذا كان للصغار على رجل جناية فللاب ان ياخذ الدية في النفس وفيما دون
النفس ويقتص في النفس وفيما دونها وله ان يصالح في النفس وفيما دونها
وليس له ان يعفو والوصي فيما دون النفس بمنزلة الاب يجوز اقتصاصه وصلحه
وفي النفس لا يجوز اقتصاصه وفي الصلح روايتان في رواية يجوز وفي رواية
لا يجوز قال ومن عفا من ورثة المقتول عن القصاص عن القاتل رجلا
او امراة او ام او جدة او غيرهن من النساء او كانت المقتولة امراة فعفا زوجها
فلا سبيل الى القصاص الاصل في هذا ان الدم موروث على فرايض الله تعالى
حتى ان الزوج يرث من دم زوجته والزوجة ترث من دم الزوج واذا عفا بعضهم سقط
القصاص وانقلب نصيب الذي لم يعف مالا وقد ذكرنا هذا من قبل قال
ومن قطع يد رجل عمدا فعفا عن اليد فهذا لا يخلو اما ان يقول عفوت عن الضربة
او عن الشجة او عن الجراحة او عن القطع ذكر ما يحدث منها او لم يذكر الجناية ولا يخلو
اما ان يكون عفوا او صلحا او نكاحا او خلعا اما اذا كان عفوا فنقول ذكر
في الفصول كلها ذكر ما يحدث او لم يذكر واما اذا سرى الى النفس فان كان
العفو بلفظ الجناية وذكر وما يحدث منها او لم يذكر او كان غيره وذكر من الالفاظ
وذكر ما يحدث منها صح العفو ولا شي على القاتل وان كان العفو بغير لفظ الجناية
ولم يذكر وما يحدث منها فالقياس ان يجب القصاص وفي الاستحسان سقط القصاص

راس المشجوج اصغر من راس الشاج او العكس

دونها

للشبهة وتجب الدية في مال القاتل وهذا قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما
صح العفو ذكر وما يحدث منها او لم يذكر هذا كله اذا كان عمدا واما اذا كان خطأ
وسرى الى النفس فان كان بلفظ الجناية او بغيرها من الالفاظ وذكر وما يحدث
منها فانه يصح العفو الا انه يعتبر خروجه من الثلث فان كان يخرج من الثلث سقط
عن العاقلة وان كان لا يخرج من الثلث فثلثه يسقط عن العاقلة وثلثاه يؤخذ
من العاقلة هذا اذا كان العفو في المرض واما اذا كان في الصحة فالكل
غير معتبر من الثلث وان كان العفو بغير لفظ الجناية ولم يذكر وما يحدث منها بطل
العفو والدية على العاقلة في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما يصح العفو
واما اذا كان بلفظ الصلح فان كان بلفظ الجناية او بغيرها من الالفاظ وذكر
وما يحدث منها صح الصلح وان كان بغير لفظ الجناية ولم يذكر وما يحدث منها
فعلى قولهما كذلك الجواب وعلى قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يبطل الصلح ويؤخذ
جميع الدية من ماله في العمد فان كان خطأ يرد بدل الصلح وتجب جميع الدية على العاقلة
ولو كان نكاحا كما اذا جرحت المرأة رجلا فتزوجها وجعل جنايتها مهرها
فان برأ من ذلك جاز النكاح وصار ارش ذلك مهرا لها في العمد والخطأ حتى ذكر سوا
لانه لا قصاص بين الرجال والنساء فيما دون النفس وان سرى الى النفس فان كان
بلفظ الجناية او بغيرها من الالفاظ وذكر وما يحدث منها وكانت الجناية
خطأ جاز ذلك وصارت الدية مهرا لها وسقطت عن العاقلة هذا اذا كان
وقت النكاح يذهب ويجيء فان كان وقت النكاح صاحب فراش فقدر مهر المثل
يسقط عن العاقلة والزيادة على ذلك ان كانت تخرج من الثلث سقطت ايضا وان كانت
لا تخرج من ثلث ماله فقدر الثلث يسقط ايضا والزيادة تكون للورثة ترجع الى ورثته
هذا في الخطأ واما في العمد فجاز النكاح وصار عفوا اذ دم العمد ليس بمال فصار
كانه تزوجها على غير مال فيجب لها في تركة الزوج مهر المثل بالاجماع واما اذا
كان بغير لفظ الجناية ولم يذكر ما يحدث منها وسرى الى النفس فعلى قولهما كذلك الجواب
في العمد والخطأ وفي قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه بطل العفو فان كان عمدا فلها مهر
المثل في مال الزوج وتجب الدية في مالها فيتقاصان بقدر مهر المثل وتضمن الزيادة
وان كان خطأ فيجب الدية على العاقلة واما مهر المثل في مال الزوج ولا ترث المرأة
من مال الزوج شيئا لانها قاتلة ولا ميراث للقاتل وان كان خلعا كما اذا جنى
على امرأته جناية فخلعها على بدلها فان برأت جاز الخلع فيكون بائنا وصار ارش الجناية
بدلا للخلع والخطأ والعمد في ذلك سواء وان سرى الى النفس فان كان بلفظ الجناية

اوبغيرها

او بغيرها من الالفاظ ولم يذكر وما يحدث منها جاز الخلع فيكون بائنا وان كانت صحيحة
من حيث تذهب وتجيء وقت الخلع جاز ذلك من غير الثلث وان كانت مريضة
صارت الدية بدلا للخلع فجميع الدية تعتبر من الثلث لان البضع في حال خروجه
من ملك الزوج لا يتقوم بمال فان كان يخرج من الثلث سقط عن العاقلة وان لم (يكن)
لها مال فالثلث يسقط والثلثان على العاقلة هذا في الخطأ واما في العمد
جاز العفو ولا يكون مالا وخلعها بغير مال يكون رجعيا الا اذا كان بلفظ
الخلع يكون بائنا ولو كان بغير لفظ الجناية ولم يذكر وما يحدث منها وسرى
الى النفس فعندهما كذلك الجواب وعند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه بطل العفو
وتجب جميع الدية في ماله في العمد وفي الخطأ على العاقلة ويكون الخلع بغير مال
ويكون الطلاق رجعيا الا اذا كان بلفظ الخلع قال ومن قطع يد رجل فاقتص له
منه ثم مات المقتص منه من القصاص فان دية المقتص منه على المقتص له في قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه لانه استوفى غير حقه لان حقه كان في اليد وقد استوفى النفس
وكان مخيرا في الابتداء بين ان يستوفي النفس على المماثلة وبين ان لا يستوفي فكان
مشروطا عليه سلامة العاقبة كما نقول فيمن جلس على قارعة الطريق فعثر به رجل فمات
يجب عليه ضمانه وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يجب عليه شيء لانه كان مأذونا
في القطع فلا يجب عليه ضمان ما تولد منه كالقاضي اذا قطع يد رجل في السرقة فمات
من ذلك لا يجب عليه شيء كذلك ههنا ولو ان رجلا قال لآخر اقطع يدي فان كان بعلاج
كما اذا وقعت في يده آكلة فلا بأس به وان كان من غير علاج فلا يحل له قطع يده ولو قطع
في الحالين ثم سرى الى النفس فانه لا يضمن لان الامر كان بالجناية فلا يضمن ما تولد منها
ولو قال اقتلني فانه لا يحل له قتله ولو قتله فلا قصاص عليه للشبهة وتجب الدية
في ماله ولو قال اقتل عبدي فقتله فلا يجب شيء والحجام والبزاغ والختان اذا حجم
او بزغ او ختن او فصد باذن صاحبه فسرى ذلك الى النفس فلا ضمان عليه لان اصل
الجناية كان بالاذن فلا يضمن ما تولد منه قال ومن قتل رجلا عمدا وللمقتول وليان
فقطع الولي يد القاتل فهذا على وجهين اما ان برأ بعد العفو او يموت من القطع
فان برأ من ذلك ففي قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه للقاتل على ولي المقتول دية يده
في ماله لان العفو يستند الى وقت الجناية وحقه كان في النفس دون الاطراف
فاذا كان حقه في النفس فقد وقع العفو عن النفس فتبين انه استوفى اليد
بغير حق فتجب دية اليد وفي قولهما لا يجب شيء واما اذا مات من ذلك لا يجب
شيء لانه لما مات وسرى الى النفس بان لنا انه كان مستوفيا حقه بالقطع

الخلع بغير مال يكون رجعيا الا اذا كان بلفظ الخلع فانه بائن

عثر بمن جلس على قارعة الطريق ومات

مات المقطوع يده في السرقة بالقطع

ان الجنايات بعتبر مآلها لا حالها فاذا هذا قد عفا بعد استيفا حقه فلم يعمل كرجل استوفى من غريمه دينه ثم قال له قد ابراتك فانه لا يصح كذلك ههنا واذا قتل الرجل عمدا وله ولي واحد فله ان يقتل القاتل قصاصا سوا قضى القاضي او لم يقض ويقتله بالسيف وتضرب علاوته لقول النبي صلى الله عليه وسلم لا قود الا بالسيف واذا اراد ان يقتله بغير السيف منع عن ذلك ولو فعل ذلك يعزر الا انه لا ضمان عليه وصار مستوفيا حقه قتله بالعصى او بالحجر او ساق عليه دابته او حفر بيرا فالقاه فيها او قتله باي انواع القتل يصير مستوفيا وله ان يقتله بنفسه وبامر غيره بالقتل واذا قتله غيره بامره صار مستوفيا ولا ضمان على ذلك الرجل هذا اذا قتله وامره اياه ظاهر ولو انه قتله وقال الولي كنت امرته فلا يصدق في ذلك ويجب القصاص على هذا الثاني لانه لم يجب القصاص على القاتل الاول لانه لما قتله هذا فقد بطل حق ولي القتيل في تصديقه لفوات المحل لا يعتبر لانه لما وجب القصاص في النفس ففاتت النفس بافة سماوية او قتل بالردة او القصاص بحق او بغير حق بطل القصاص ولا يجب المال بخلاف القصاص فيما دون النفس فانه ان فاتت تلك اليد بافة سماوية او قطع بغير حق بطل حق القصاص من غير مال وان قطع بحق نزل فيه من قصاص وجب لاخر او قطع في سرقة فانه يبطل القصاص ويجب ارش اليد ولو ان رجلا حفر بيرا في دار رجل فوقع فيها انسان فقال صاحب الدار كنت امرته بذلك فلا ضمان على الحافر استحسانا لانه يملك الحفر بالبير استحسانا ابتدا بخلاف مسئلتنا هذه ولو ان الولي لم يقتل ولكن عفا عنه صح عفوه وبطل القصاص وان عفا عن البعض دون البعض صح العفو عن الكل لان العفو مما لا يتجزى فذكر بعضه كذكر كله كتسليم الشفعة والطلاق وغيرهما وان كان الولي اثنين فقتله احدهما صار مستوفيا لان احد الورثة خصم في الاستيفا وان عفا احد الوليين بطل نصيبه من غير مال وانقلب نصيب الاخر مالا فلو ان الذي لم يعف قتل هذا القاتل فهذا على وجهين اما ان يكون عالما بامر صاحبه في العفو عنه او غير عالم فان كان غير عالم سقط القصاص للشبهة ويجب عليه في ماله نصف الدية لانه وجب كمال الدية لان النصف بالنصف صار قصاصا ولزمه النصف الاخر وان كان عالما بعفو صاحبه الا انه لا يعلم ان دمه صار حراما فانه يجب القصاص وعلى المقتول نصف الدية

باب الديات في الانفس وما دونها

كل ما كان في النفس زوجا ففي احدهما نصف الدية وفي كلاهما الدية كاملة كاليدين والرجلين والاذنين والحاجبين والشفتين والعينين والخصيتين وكل ما كان عشرا ففي احدها عشر الدية وفي الجميع الدية كاملة كاصابع اليدين والرجلين وفي كل اصبع الف درهم في الرجل وفي المراة خمسماية درهم وكل ما كان في النفس اربعا ففي واحدها ربع الدية كالاشفار وكل ما كان في النفس واحدا كاللسان والانف ... الدية كاملة

وكذلك

وكذلك لو قطع اللسان وكذلك لو ضرب على راسه حتى ذهب عقله تجب الدية او ذهب سمعه او ذهب بصره فان اختلفا في ذهاب البصر فانه يلقى بين يديه حية فان هرب من الحية علم انه لم يذهب بصره قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل في البصر ينظر اليه اهل ذلك وقال في ذهاب السمع يتغفل فينادى فان اجاب علم بذلك انه لم يذهب سمعه وحكي ان امراة ضربت على راسها فخاصمت الضارب عند القاضي وادعت ذهاب سمعها فقال لها القاضي في حال غفلتها استري عورتك فجعلت تستر عورتها فعلم القاضي انها كاذبة ولو كان عمدا لا يجب القصاص لانه لا يمكن ان يضرب ضربا يذهب السمع او العقل وتجب الدية في ماله الا في البصر فانه يجب القصاص فيه تقرب اليه مرآة محماة فيؤمر ان ينظر اليها فيذهب بصره وفي عين الاعور نصف الدية قال بعض العلما فيها كمال الدية لان العين الواحدة له كالعينين وكذلك لو ضرب فذهب الشم تجب كمال الدية وكذلك لو ذهب ما صلبه تجب الدية وكذلك لو حلق شعر راسه فلم ينبت او حلق لحيته او ... ولم تنبت تجب الدية والاصل فيه انه متى ازال الجمال على الكمال او المنفعة على الكمال تجب فيه دية كاملة وشعر الراس واللحية سوا وحكي عن الفقيه ابي جعفر الهندواني انه قال الحاجبان ملائه او دية ان كانت اللحية وافرة تجب الدية كاملة وان كان اثط تجب فيه حكومة عدل ولو كان على ذقنه شعرات ثابتة صار حتى لا شي فيها لانه ازال الشين ولو حلق شعر راسه فنبت ابيض وهو شاب قال ابو حنيفة رضي الله عنه في الحر لا يجب شي وفي العبد يجب النقصان وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى تجب الحكومة في الحر والعبد جميعا وكذلك لو قطع الانف تجب الدية ولو قطع المارن دون الانف تجب الدية لان الانف تبع للمارن ولو قطع المارن ثم الانف ان كان قبل البرو فكذلك وان كان بعد البرو تجب الدية في المارن والحكومة في الانف وكذلك الجفن تبع للاشفار وكذلك ثدي المراة تبع للحلمة فان قطع الحلمة ثم الثدي ان كان قبل البرو تجب دية فيهما وان كان بعد البرو تجب الدية في الحلمة والحكومة في الثدي وفي ثدي الرجل حكومة عدل لانه ليس بجمال ولا منفعة فيه ايضا ولو قطع الانثيين ففيهما الدية وفي احدهما نصف الدية ولو قطع الذكر وحده تجب الدية ولو قطع الحشفة تجب الدية والذكر تبع لها ولو قطع الحشفة ثم الباقي ان كان قبل البرو فكذلك وان كان بعد البرو تجب الدية في الحشفة والحكومة في الباقي ولو قطع الذكر والانثيين بدفعة واحدة ان قطعهما عرضا تجب ديتان وان قطع طولا الذكر اولا ثم الانثيين تجب ديتان ولو بدا بالانثيين ثم بالذكر كان في الدية وفي الذكر حكومة عدل لانه بعد قطع الانثيين صار خصيا وفي ذكر الخصي

قتل الولي القاتل بغير قضا

قتل الولي القاتل بغير السيف

محل القطع من القاطع بحق او بغير حق

تقدم ما تشبه عند الكلام على عفو القطع

عفا احدهما بطل نصيبه جلالا ما الاخر

عفا احدهما وقتل الاخر

ضربه فذهب ما صلبه

حلق لحيته او حلق راسه ونبت ابيض وهو شاب

الانثيين

قطع ذكر الخصي

حكومة عدل وفي كل سن نصف عشر الدية خمسمائة ومن ضرب رجلا حتى سقط
الاسنان كلها وهي اثنان وثلاثون سنا منها عشرون ضرسا واربعة انياب واربعة
ثنايا واربعة ضواحك كانت عليه دية وثلاثة اخماس الدية وهي من الدراهم
ستة عشر الف درهم في السنة الاولى ثلثا الدية ثلث من الدية الكاملة وثلث
من ثلاثة اخماس الدية وفي السنة الثانية ثلث الدية وما بقي من ثلاثة اخماس الدية
وفي السنة الثالثة ثلث الدية وهو ما بقي من الدية الكاملة وفي كل مفصل من مفاصل
الاصابع ثلث الدية ارش الاصبع الا اذا كان اصبع لها مفصلان ففيه نصف ارش
الاصبع وجميع ما ذكرنا من الديات فان المسلم والذمي فيه سواء في النفس وفيما دون
النفس هذا حكم الديات في الخطا واما اذا كان عمدا فلم يذكر محمد رحمه الله تعالى
في الاصل حكم وجوب القصاص فيها على الكمال وانما ذكر بعضها وذكر حكم
الديات والخطا في اول الباب على الكمال وقد ذكر الكرخي في مختصره حكم القصاص
فيما يجب وفيما لا يجب قال رحمه الله تعالى الاصل في وجوب القصاص فيما دون
النفس قول الله تعالى وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس والعين بالعين
والانف بالانف والاذن بالاذن والسن بالسن والجروح قصاص فذكر الله تعالى سبحانه
فيما ذكر من الاية ان يوخذ كل شي بمثله في اليدين القصاص وفي الرجلين القصاص
وكذلك في اصابعهما ولا تقطع اليمنى باليسرى ولا اليسرى باليمنى فاذا قطع كف
رجل من المفصل او من المرفق من المفصل او من مفصل الترقوة اقتص منه
وكذلك في الرجل اذا قطع من مفصل القدم او من مفصل الركبة او من مفصل
الورك اقتص منه وما كان من غير المفصل فلا قصاص فيه وسوا كانت الجناية
فيما دون النفس بسلاح او غيره يجب القصاص في العمد لما ذكرنا قبل هذا ان شبه
العمد فيما دون النفس عمد وفي الاذنين القصاص وفي الحاجبين الدية اذا حلق ولم ينبت
او حلق راسه او لحيته او شاربه فلم ينبت فلا قصاص فيه واما الشفتان فقد
روي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه قال اذا قطع شفة رجل العليا او السفلى
وكان يستطاع ان يقتص منه فعليه القصاص واما العين فقد قال
الطحاوي رحمه الله تعالى في الكتاب ومن جنى على عين رجل فاذهب ضوءها
ان عقل ذلك على الجاني في ماله ان كان عمدا وقال محمد رحمه الله تعالى في الاصل اذا فقئت
عين رجل فذهب نورها ولم تنخسف ان فيها القصاص وقال الكرخي رحمه الله
لا قصاص في العين اذا فورت او انخسفت وانما يجب القصاص اذا كانت قائمة
وذهب ضوءها وقال هذا في قولهم جميعا فصار حاصل الجواب هذا وهو
موافق لرواية الاصل اذا اجمع عليها ان فورها فلا قصاص فيه وان لم يفورها
ولم تنخسف وجب القصاص والقصاص ما ذكرنا ولا تقتص العين اليمنى بالعين

اليسرى

شبه العمد فيما دون النفس عمد

اليسرى ولا اليسرى باليمنى كما في اليد والرجل وفي الاصابع القصاص اذا قطعت
من المفصل ولا تقطع ابهام اليمنى بابهام اليسرى والسبابة بالسبابة والوسطى بالوسطى
والخنصر بالخنصر كما في اليد والرجل ولو قطع منه مفصلا يجب القصاص ولو قطع رجل
المفصل الثاني ويد القاطع صحيحة فان عليه ثلث الالف لا يقتص من ذلك لسبب ضعفه
وان كان اصبع المفصل القاطع مقطوعة المفصل الاعلى يجب القصاص والاصل
ان كل شي من هذا كان ارشه معلوما قطعه انسان عمدا فان فيه القصاص
اذا كان القاطع حاله في يده واصبعه مثل حال المقطوع وكل شي ليس فيه ارش معلوم
وانما فيه حكومة عدل وقطع ذلك رجل من رجل والقاطع مثل حاله فلا قصاص
فيه عندنا ولو ان رجلا قطع اليد اليمنى فقطع من رجل مقطوع اليمنى ساعدا من المفصل
فانه لا قصاص بينهما لان الساعد ليس فيه ارش مقدر وانما تجب حكومة عدل
وفي قول زفر رحمه الله تعالى يجب القصاص اذا كانا سوا وان كانت يد المقطوع يده اقلهما
شللا كان بالخيار ان شاء قطع يد القاطع وهي انقصهما قطع وان شاء ضمنه الارش
ضمنه فان كانت يد المقطوعة يده اكثرهما شللا فلا قصاص فيه وله ارش يده ولو ان
كان في يد رجل اصبع زايدة فقطعها رجل عمدا وفي يد القاطع اصبع زايدة مثلها فلا قصاص
بينهما وفيها حكومة عدل هكذا روى ابو يوسف عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ولو قطع
تلك الاصبع الزايدة لا قصاص ايضا رواه ابو يوسف عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
الا ترى انه لو كان به تولول فقطعه رجل وبه مثل ذلك انه لا يقتص منه وذكر محمد رحمه الله تعالى
في الاصل اذا قطع الرجل من كف الرجل اصبعا زايدة فلا قصاص فيها وتجب حكومة عدل
وان كان قطع الكف كلها ان كانت الاصبع توهن الكف وتنقصه فلا قصاص فيه
وتجب حكومة عدل وان كانت الاصبع لا توهنه ولا تنقصه ففيها القصاص وتجب
حكومة عدل ففيها القصاص والاهداب اذا لم تنبت لا قصاص لانه شعر ولا قصاص
في الشعر ولو قطع اللسان ان قطع بعضه لا قصاص بالاجماع وان قطع كله ذكر الاختلاف
بين ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى في قول ابي يوسف رحمه الله تعالى في اللسان وفي الذكر وفي الانف
اذا استوعب كل واحد منها ان فيه القصاص وفي قول محمد رحمه الله تعالى لا قصاص في الجميع
وان استوعب كله وروي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه في اللسان انه لا قصاص
فيه وان استوعب كله كما قال محمد رحمه الله تعالى وفي الذكر ان قطع من اصله يجب القصاص
كما قال ابو يوسف رحمه الله تعالى واجمع اصحابنا ان في الحشفة والمارن القصاص ولو قطع
بعضها لا قصاص ولو قطع كلها فعلى الاختلاف الذي ذكرنا وفي السن القصاص الثنية
بالثنية والناب بالناب والضرس بالضرس ولا يوخذ الاعلى بالاسفل ولا الاسفل
بالاعلى ولو كسرت او نزعت من اصلها يجب القصاص على الجاني وان كسر بعضها
ثم اسودت البقية لما كسر بعضها او احمرت او اخضرت او دخلها عيب يوجب الوهن
فلا قصاص في قولهم جميعا ويجب الارش في ماله ولا قصاص في السن الزايدة وانما

قطع مفصلا من اصبع مقطوع منه المفصل الاول

ان لم

رجلا

الله تعالى

ص

وانما تجب حكومة عدل ولا يوخذ السن المكسور بالسن الصحيح ولم يذكر الحكم في المراة
انه هل يجب فيه القصاص او لا ولم يذكر حكم الانثيين في وجوب القصاص فيهما ولا قصاص
في اللطمة ولا في اللكزة ولا في الوجاة ولا في الدفعة ولا قصاص في العظام كلها الا في السن
ولا قصاص في لحم الفخذ ولحم الساق ولحم العضد او الساعد او الالية وفيه حكومة عدل
وكذلك لا قصاص في لحم الخدين ولا في البطن اذا قطع بعضه ولا في الذقن ولا في جلد الراس
ولا في جلد من الجسد قصاص عمدا كان او خطا **قال** ولو ضرب بطن امراة حامل فالقت
جنينا ميتا فانه لا شي فيه في القياس لانه لا يتيقن حياته وفي الاستحسان يجب فيه خمسماية
درهم سوا كان ذكرا او انثى بعدما استبان خلقه او بعض خلقه لما روي ان امراة
ضربت بطن ضرتها بعمود فسطاط فالقت جنينا ميتا واختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
فحكم على عاقلة الضارب بالغرة عبدا او امة قيمتها خمسماية درهم ولم يستفسر انه كان
ذكرا او انثى فدل على ان الحكم لا يختلف وخمسماية هي نصف عشر دية الرجل وعشر دية المراة
وهذا في جنين الحرة وهو ان تكون الام حرة وان كانت امة علقت من سيدها
او علقت من مغرور فيكون الولد حرا تجب ما ذكرنا ويكون ميراثا عن الولد ولا يكون للام خاصة
وعند مالك يكون للام ولو كان القاتل وارثا لا يرث ولا تجب الكفارة عندنا وعند الشافعي
رضي الله عنه تجب الكفارة هذا اذا خرج ميتا ولو خرج حيا ثم مات ففي ذلك الضرب
تجب الدية كاملة وتجب الكفارة ولو ماتت الام ثم خرج الولد تجب دية الام وحدها
ولا يجب في الولد شي ولو خرج الولد حيا ثم مات تجب ديتان فيرث الولد من دية الام
لانه مات بعدها والام لا ترث من دية الولد لانها ماتت قبله ولو كان الولد خرج
حيا ثم مات الولد ثم ماتت الام تجب ديتان فترث الام من دية الولد ولو القت
جنينين تجب غرتان وان كان احدهما حيا ثم مات والاخر خرج ميتا تجب غرة ودية
وعلى الضارب الكفارة فان ماتت الام ثم خرج الجنينان تجب الدية وحدها الا اذا
خرجا حيين ثم ماتا تجب ثلاث ديات فاعتبر على هذا القياس هذا
كله اذا كان الجنين حرا واما اذا كان الجنين رقيقا فان كان ذكرا يجب نصف
عشر قيمته وان كانت انثى يجب عشر قيمتها وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال
يجب نقصان الام كما في جنين البهايم وجنين الامة والكافر في ذلك
سوا **قال** وكل جناية جنيت على مولود من فقء عين او قطع يد ففيه حكومة
عدل الا ان يعلم سلامة عينيه وصحة بصره وسلامة ما قطع من اعضايه
فيجب فيها ما يجب في الكبير لانه اذا لم نعلم سلامته كان حكمه حكم اليد الشلاء
وفي اليد الشلاء حكومة عدل وكذلك لسان الطفل الذي لم يتكلم بعد واما اذا علم
سلامة اعضايه من تحرك وغيره فانه يجب فيه ما يجب في الكبير وكذلك ذكر
الطفل تجب فيه الدية كاملة **قال** واذا ضرب رجل على سن رجل حتى تحرك
فانه ينتظر حولا فان لم يسقط فلا شي فيه على الضارب وروي عن ابي يوسف رحمه الله

انه

(هامش: لا قصاص في اللطمة ولا في اللكزة ولا في الدفعة)

(هامش: رحمه الله تعالى عليه)

انه قال تجب فيه حكومة الالم اي اجر العلاج واجر الطبيب وانما يستاني لان من الجنايات
ما يتبين حكمها بمالها الا ترى انه لو جرح رجلا فانه لا يعتبر الحال ولكنه ينتظر ان يسري
الى النفس جعل قاتلا وان لم يسر الى النفس جعل جارحا ثم اذا تحرك فسقط من ذلك ان كان
خطا تجب خمسماية على العاقلة وان كان عمدا يقتص وان قال الضارب سقط لا من ضربتي
وقال المضروب لا بل سقط بضربتك فالقياس ان يكون القول قول الضارب
وفي الاستحسان القول قول المضروب ومثله لو ان رجلا اوضح رجلا موضحة فصارت
منقلة فاختلفا في ذلك فقال المجني عليه صارت منقلة بضربتك فعليك
ارش المنقلة وقال الجاني لا بل صارت منقلة بضربة اخرى حدثت فالقول
قول المجني عليه في القياس يعني قياسا على السن الا انه في الاستحسان القول قول الجاني
هكذا قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل استحسن ذلك لورود الاثر فيه والاثر عن ابراهيم
النخعي رضي الله تعالى عنه والفرق بينهما من جهة المعنى ان تقول السن تحرك
بجنايته والتحرك يولد السقوط فسبب السقوط قد ظهر فكان القول قول المجني
عليه وليس كذلك الموضحة لانها لا تولد المنقلة فلذلك افترقا ولو لم يسقط ولكنه
اسود فانه يجب الارش في الخطا على العاقلة وفي العمد في ماله ولا يجب القصاص
لانه لا يمكن ان يضرب ضربا يولد الاسوداد والمماثلة فيما دون النفس معتبرة
ولم توجد وكذلك اذا كسر من السن بعضه فاسود الباقي لا قصاص للمعنى الذي
ذكرنا ولو لم يسود ولكنه اخضر او احمر فكذلك الجواب واما اذا اصفر ففي قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه ان كان حرا فلا شي فيه وان كان عبدا ففيه حكومة عدل وفي قولهما
تجب حكومة عدل الحر والعبد في ذلك سوا وفي قول محمد رحمه الله تعالى تجب عقلها
تاما كالاسوداد وروى الكرخي عن ابي يوسف رحمهما الله تعالى انه قال اذا كثرت الصفرة
حتى صارت عيبا كعيب الخضرة والحمرة ففيها عقلها تاما ولو قلع سن رجل فنبتت
اخرى فلا شي على القالع وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال تجب حكومة
الالم وان نبتت معوجا تجب الحكومة بالاجماع وان نبتت اسود جعل كان لم تنبت
فيجب الارش ولو قلع سنه فاثبت المقلوعة ثانيا في مكانها فنبتت او قطع اذنه
فاعادها الى مكانها فالتحمت فانه يجب الارش كاملا ولو قطع ظفره ان نبت كما كان
فلا شي وان لم ينبت ففيه حكومة عدل وان نبت صغيرا ففيه حكومة عدل دون
ذلك فليس فيه ارش مقدر ولا قصاص فيه **قال** واذا شج رجل رجلا موضحة فتناثر شعر
راسه فانه تجب الدية عشرة الاف درهم على العاقلة في الخطا وفي العمد في ماله
ولا قصاص لانه لا يمكنه ان يضرب ضربا يتناثر شعر راسه لا محالة فلا يمكن الاستيفا
على الكمال فيسقط القصاص وتجب الدية ويدخل ارش الموضحة فيها لان الجناية حصلت
في عضو واحد بفعل واحد وكذلك لو شجه موضحة فذهب عقله تجب الدية ويدخل ارش الموضحة
في ذلك على ما ذكرنا ولو تناثر بعض شعر راسه فانه ينظر الى ارش الموضحة والى حكومة العدل

(هامش: اختلف هنا وفي السن مع المضروب ... ان القول قول المجني عليه في القياس لكن هنا ... الجاني ... من جناية اخرى)

(هامش: عقلها)

في الشعر فان كانا سوا يجب ارش الموضحة وان كان احدهما اكثر دخل الاقل في الاكثر ولو شجه
فذهب سمعه هو ظاهر الرواية لا يدخل احدهما في الآخر وروى عن ابي يوسف رحمه الله تعالى
انه قال يدخل ارش الموضحة في دية السمع ولو شجه موضحة فذهب بصره يجب ارش الموضحة
ودية البصر سوا كان عمدا او خطا ولا يجب القصاص عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وعندهما في العمد يقتص في الموضحة وتجب دية البصر وكذلك لو قطع اصبع رجل عمدا
فشلت الاصبع الاخرى يجب ارشها جميعا ولا يجب القصاص عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وعندهما يجب القصاص في المقطوعة وارش الاصبع الشلا ولو قطع من اصبع مفصلا
واحدا فشل الباقي من المفصل الاصبع والكف لا يجب القصاص ولكن تجب الدية
فيما شل منه ان كانت اصبعا فدية الاصبع وان كان كفا فدية اليد وهذا في قولهم
جميعا ولو قطع اصبعا فسقط الكف من المفصل لا قصاص عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وابي يوسف رحمه الله تعالى وتجب دية اليد وعند محمد رحمه الله تعالى يجب القصاص كما لو
قطع من المفصل قال ومن دفع بحجر الى امراته فافضاها فجرحها فافضاها والافضا
ان يجعل موضع البول وموضع الذكر واحدا فنقول لا يخلو اما ان يكون الافضا
بالحجر او بالاصبع او بالذكر والمراة لا تخلو اما ان تكون صغيرة لا تشتهى ولا يجامع
مثلها او كانت ممن يجامع او كانت كبيرة ثيبا او بكرا مكرهة او طايعة زوجة
كانت او اجنبية اما اذا كانت صغيرة او كانت اجنبية لا يجامع مثلها فان كان
الافضا بالحجر او بالاصبع ينظر ان كانت تستمسك البول فانه يجب المهر في ماله
لانه ازال البكارة ويجب ثلث الدية فان هذا بمنزلة الجايفة على العاقلة وان كانت
لا تستمسك البول تجب الدية كاملة ويدخل المهر فيها ويجب على العاقلة وعن محمد
رحمه الله تعالى لا يدخل المهر فيها وكذلك لو افضاها بالذكر ولا يجب الحد ولو كان هذا لو كانت
زوجته الا ان المهر لا يدخل في الدية لانه وجب بالعقد وان كانت صغيرة يجامع
مثلها وتشتهى فان كان الافضا بالحجر والاصبع فقد ذكرنا وان كان بالذكر والمراة
اجنبية وكانت مكرهة او طايعة فلا حد عليها لانها غير مخاطبة ويجب الحد
على الرجل ولا يجب العقر لان الحد والعقر لا يجتمعان ولكن اذا كانت لا تستمسك
البول يجب كمال الدية وان كانت تستمسك البول يجب ثلث الدية وان كانت زوجته
فالمهر لا يسقط واما اذا كانت كبيرة فان كان الافضا بالحجر او بالاصبع وكانت
ثيبا ان كانت تستمسك البول يجب ثلث الدية وان كانت لا تستمسك البول
يدخل المهر في الدية وان كان الافضا بالذكر فان كانت اجنبية وكانت مطاوعة
يجب الحد عليهما ولا يجب العقر والارش لانها اذنت بالجناية فما تولد من الجناية
لا يكون مضمونا عليه وان كانت مكرهة سقط الحد عنها ويجب الحد على الرجل
ولا يجب العقر ولكن يجب الارش اما ثلث الدية ان كانت تستمسك البول
او كمال الدية ان كانت لا تستمسك البول وان كانت زوجته اذا كانت مطاوعة

افضاها بالذكر

لا يجب

لا يجب الارش وان كانت مكرهة يجب اما الثلث واما الكل قال ومن ضرب
رجلا ضربة فانقطع منها كلامه تجب الدية لانه ازال المنفعة على الكمال
وان قدر على بعض الحروف دون بعض فقد قيل انه يقسم الدية على عدد الحروف
وهي ثمانية وعشرون حرفا فما قدر من الحروف لا يجب عليه شي وما لم يقدر يجب عليه
من الدية بقدره قال واذا شج رجل رجلا شجة وهي تاخذ ما بين قرني المشجوج
ولا تاخذ ما بين قرني الشاج فان المشجوج بالخيار ان شا اخذ الارش وان شا
اقتص بقدر ذلك ولا يبلغ من قرن الى قرن وانما كان له الخيار لانه وجد
حقه متغيرا او لا يبلغ من قرن الى قرن لانه يكون زيادة على حقه وكذلك
لو اوضحه من قبل الوجه الى القفا وراس الشاج اعظم من راس المشجوج فهو
على ما ذكرنا وان كان ياخذ ما بين قرني الشاج ولا ياخذ ما بين قرني المشجوج
كما اذا كان راس الشاج اصغر وراس المشجوج اعظم ولو اخذ مقدار ذلك يزيد على
الشاج فانه يخير ولا يزيد على ما ذكرنا

باب القسامة

قال واذا وجد الرجل قتيلا فانه لا يخلو اما ان يوجد في غير الملك كالمفاوز والبراري
واما ان يوجد في الملك فاذا وجد في الملك فلا يخلو اما ان يوجد في ملك خاص
كالدار والحانوت والكرم ونحو ذلك او وجد في ملك عام كالمحلة ومسجد المحلة اما
اذا وجد في غير الملك فان دمه هدر ولا قسامة فيه اذا كان بحال لا يسمع
الصوت من مصر من الامصار فاما اذا كان بحال يسمع فعلى اقرب القرى اليه
وكذلك لو وجد في نهر عظيم يجري به الما ولا ملك لاحد فيه فدمه هدر
وقال زفر رحمه الله تعالى يجب على اقرب القرى اليه كما لو وجد على الدابة وهي تسير
وان كان مربوطا على شط النهر الا ان شط النهر ليس بملك لاحد فدمه هدر
ان كان بحال لا يسمع الصوت من مصر من الامصار وان كان بحال يسمع فعلى اقرب
القرى اليه وان كان هذا الشط ملكا فان كان ملكا خاصا فهو كالدار وان كان
ملكا عاما فهو كالمحلة وان كان في نهر صغير لقوم معروفين يجري به
الما او كان مربوطا في جانب فعلى عاقلة ارباب النهر والنهر الصغير ما يستحق
فيه بالشفعة للشرب واذا وجد القتيل في الملك فان الملك لا يخلو اما
ان يكون خاصا او عاما والملك الخاص لا يخلو اما ان يكون للصبي او للمجنون
او للمراة او للذمي او للمكاتب او للعبد الماذون او للحر المسلم البالغ العاقل
اما اذا وجد في دار الصبي فلا قسامة على الصبي وكذلك المجنون
وانما تجب القسامة على عاقلتهما يجمع خمسون رجلا يحلف كل واحد منهم بالله
ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا ثم تجب الدية على جميع العاقلة وان لم يحلفوا
ونكلوا حبسوا حتى يحلفوا او يقروا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
ولا يقضى عليهم بالدية وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يقضى عليهم بالدية

وكان القياس ان لا تجب القسامة مع الدية لانهم لما حلفوا فقد قطعوا حقهم الا ان الشرع
ورد بخلاف القياس وهو ما روي ان قتيلا وجد في محلة فاوجب النبي صلى الله عليه وسلم
القسامة والدية ولما روي عن عمر رضي الله تعالى عنه انه قال في مثل هذا اما ايمانكم
فلحقن دمائكم واما الدية فلوجود القتيل بين اظهركم فلهذا وجب القسامة
مع الدية وان وجد في دار الذمي فانه تكرر عليه خمسون يمينا فاذا حلف
تجب الدية في ماله الا اذا كانوا يتعاقلون فيما بينهم فتحمل على العاقلة وان
وان وجد القتيل في دار امراة فانه تكرر عليها خمسون يمينا فان نكلت
كانت الدية على عاقلتها ولا يجب عليها شي وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وذكر الطحاوي قول ابي حنيفة مع محمد رحمهما الله تعالى ولم يذكر قوله في الاصل
وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى اجبر الاقسامه عليها وانما تجب القسامة
والدية على عاقلتها وان وجد القتيل في دار المكاتب فانه تكرر عليه
الايمان فاذا حلف تجب عليه الاقل من قيمته ومن الدية الا عشرة دراهم
لان المكاتب عاقلة نفسه وان وجد في دار العبد الماذون كانت

المكاتب عاقلة نفسه

القسامة والدية على عاقلة المولى سواء كان عليه دين او لم يكن لا دين عليه
في قول ابي حنيفة ومحمد واحدى الروايتين عن ابي يوسف رضي الله تعالى عنهم وفي
رواية اخرى انه قال ان كان عليه دين تخير المولى بين الدفع والفدا فصار
كان العبد قتله خطا روى الطحاوي عنه ولو وجد في ملك رجل مسلم عاقل
بالغ فانه يحلف خمسين يمينا ثم تحمل الدية على العاقلة وان وجد
في ملك مشترك فان القسامة على الملاك وتحمل الدية على عواقلهم بعدد الرؤوس
من الملاك لا بعدد الانصباء والا لو وجد في قرية مشتركة بين اقوام
فعلى ما ذكرنا وان وجد في محلة او مسجد المحلة او في طريق المحلة
فانه تجب القسامة على اهل المحلة يجمع خمسون رجلا منهم فيحلفون بالله
ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا ثم تحمل الدية على جميع اهل المحلة الا النساء والصبي
والمجنون والعبد والمدبر والمكاتب فانهم لا يدخلون فيهم ويدخل فيهم
الاعمى والمحدود في القذف والكافر هذا اذا ادعى اولياء القتيل على اهل
المحلة او على واحد منهم من اهل المحلة بعينه لان دعواهم على واحد
من اهل المحلة لا يكون ابراء لهم فان اقام البينة على دعواه قضي به فيجب
القصاص في العمد والدية في الخطا ولا يقبل عليه شهادة اهل المحلة
بالاتفاق وان لم يقم البينة يحلف هذا المدعى عليه مع باقي اهل المحلة
حتى يكمل خمسون رجلا وان ادعى على رجل من غير اهل المحلة فقد ابرا اهل

المحلة

أهل المحلة عن الدعوى فان اقام البينة والا حلف فان حلف برئ وان نكل حبس
حتى يقر او يحلف في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما يقضى بالدية
ولا تقبل عليه شهادة اهل المحلة عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله تعالى تقبل لانه ابراهم من الدعوى هذا اذا ادعى اولياء
القتيل على رجل من غير اهل المحلة او من اهل المحلة وان لم يدع هو ولكن
ادعى اهل المحلة على رجل منهم او من غيرهم فانه يصح دعواهم فان اقاموا البينة
على ذلك الرجل فانه يجب عليه القصاص في العمد والدية في الخطا اذا وافقهم
الاولياء في الدعوى وان لم يدع الاولياء على ذلك الرجل فلا يجب على ذلك الرجل شيء
لان الاولياء ابراوه حيث انكروا قتله ولا يجب على اهل المحلة شي لانهم اثبتوا القتل
على غيرهم وان لم تقم لهم بينة وحلف ذلك الرجل فانه تجب القسامة على اهل المحلة
فيحلفون بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا غير فلان في قول ابي حنيفة رحمه الله

تعالى عنهما وعندهم

وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى يحلفون بالله تعالى ما قتلناه ويرفع عنهم ولا علمنا
له قاتلا ولو وجد الرجل قتيلا في دار نفسه في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
تجب ديته على عاقلته وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى دمه هدر ولو وجد
المكاتب قتيلا في دار نفسه فدمه هدر بالاجماع ولو وجد الرجل قتيلا في المسجد
الجامع فالدية في بيت المال تؤخذ في ثلاث سنين ولا قسامة فيه ولو وجد في سوق
المسلمين فالدية في بيت المال ولا قسامة فيه هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الاصل
وهكذا روى الطحاوي رحمه الله تعالى ايضا وفسره الكرخي رحمه الله تعالى فقال انما تكون
الدية على بيت المال اذا وجد في السوق التي هي للامام ولجماعة المسلمين فاما اذا
كان ملكا خاصا فتجب على اربابه القسامة وعلى عاقلتهم الدية ولو وجد
في دار الوقف او في الارض الموقوفة فان كان الارباب معلومين فالقسامة

وجد قتيل في موضع موقوف

والدية على الارباب وان كان الوقف على المسجد فهو كما لو وجد في المسجد فيجب على اهل
المحلة القسامة والدية وان كان في المحلة اصحاب الخطة والمشترون
والسكان فان القسامة والدية على اصحاب الخطة فان لم يكن هناك اصحاب
الخطة فحينئذ تجب على الملاك على عدد القبائل لا على عدد الرؤوس اذا
كانوا قبائل شتى دون السكان في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما
واما على قول ابي يوسف رحمه الله تعالى فاصحاب الخطة والملاك والسكان كل
ذلك سواء وان كان في المحلة سكان دون الملاك فعلى قول ابي يوسف رحمه الله تعالى
تجب على السكان دون الملاك لان القسامة لتهمة القتل وانما يتهم السكان
دون الملاك وعلى قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه تجب على الملاك دون السكان

واجمعوا انه اذا وجد في السفينة تجب على من كان في السفينة المالك وغير المالك سوا
وكذلك العجلة والدابة ولا يشبه هذا الدور والاراضي لان هذا ينقل من موضع الى موضع
والقسامة على من كان في يده كانه في عنقه وهذا كله اذا وجد الرجل قتيلا وبه
اثر القتل واما اذا وجد ميتا ولم يكن به اثر القتل كالجرح وغيره فانه لا يقضى فيه
لانه يجوز ان يكون مات حتف انفه وكذلك لو وجد بعض البدن كاليد والرجل
او وجد اقل من النصف الذي فيه الراس يجب والا فلا وان كان النصف مشقوقا
طولا فانه لا شي فيه ولو وجد الرجل قتيلا على دابة في محلة فان كان مع الدابة رجل
يسوقها او يقودها او كان راكبا عليها او كان الرجل يحمله على ظهره فان القسامة
والدية عليه وان لم يكن مع الدابة احد فتجب القسامة والدية على اهل المحلة ولو جرح رجل
في محلة فاصابه سهم او حجر ولا يدرى من اي موضع اصابه فان مات من تلك الجراحة
فعلى اهل المحلة القسامة والدية وان كان صحيحا يذهب ويجي فلا شي فيه ولو وجد
دابة مقتولة في محلة فلا شي فيها ولو وجد عبد قتيلا في محلة فانه تجب القسامة
والقيمة على عاقلته على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعلى قول ابي يوسف رحمه الله تعالى
لا شي فيه كالبهيمة سوا واذا وجد بين القريتين او بين السكتين فانه تجب القسامة
والدية على عاقلتهما اقربهما وان كانتا في القرب سوا تجب عليهما ولو لم يكن في المحلة
التي وجد القتيل بين اظهرهم خمسون رجلا تكرر عليهم الايمان حتى يتم خمسون
يمينا

باب جناية الراكب والسائق والقايد والناخس والجاذب والمرتدف

المرور في الطريق ماذون بشرط سلامة العاقبة اذا سار الرجل
في الطريق راكبا على الدابة فكدمت او صدمت او خبطت او وطيت في حالة السير
انسانا فقتلته فانه تجب الدية على عاقلته وتجب الكفارة عليه ويحرم الميراث
ان كان وارثا ويحرم الوصية لانه قاتل والقاتل لا وصية له ولا ميراث وهو قاتل
بالمباشرة لان الدابة صارت كالالة للقتل له ولذلك وجبت الكفارة وهذا
اذا قتل حرا وان كان عبدا تجب على العاقلة قيمته على ما ذكرنا ان ديته قيمته وينقص
من قيمته عشرة دراهم على ما ذكرنا في صدر الكتاب وان اصاب مالا فاتلفه
تجب عليه قيمته في ماله بالغة ما بلغت وان اصابت ما دون النفس ان كان ارشه
اقل من نصف العشر يجب في ماله وان كان نصف العشر فصاعدا يجب على العاقلة
وان نفحت رجلا برجلها او بذنبها فان ذلك هدر ولا يلزمه شي لقول النبي
صلى الله عليه وسلم الرجل جبار اي النفحة بالرجل جبار وكذلك هذا كله في السائق
والقايد الا انه لا يجب على السائق والقايد الكفارة ولا يحرم الميراث والوصية
لانه غير مباشر للقتل في حالة السير ولو انه اوقف على الطريق في غير ملكه
فانه يضمن جميع ذلك والنفحة بالرجل والذنب جميعا اذا اصطدم الرجلان او الراكبان

فاما

فاما انه يجب على عاقلة كل واحد دية صاحبه ولو تنازع رجلان في حبل ومده كل واحد
منهما الى نفسه فسقطا وماتا ان سقط كل واحد منهما على قفاه فدمهما
هدر وان سقط كل واحد منهما على وجهه تجب دية كل واحد منهما على صاحبه
ولو سقط احدهما على الوجه والاخر على القفا فالذي سقط على قفاه دمه هدر
لانه هلك بفعل نفسه ودية الاخر على عاقلته وان كانت الدابة تسير وعليها راكب
فنخسها رجل اخر فالقت راكبها فان كان النخس باذنه لا يجب عليه شي وان كان
بغير اذنه يجب عليه كمال الدية وان ضربت الناخس فمات فدمه هدر وان اصابت
رجلا باليد او بالرجل او كيف ما اصابت فان كان بامر الراكب فعليهما الضمان
الا في النفحة بالرجل والذنب لانه بمنزلة الراكب والسائق والنفحة جبار فيهما
الا اذا كان الراكب واقفا في غير ملكه فامر رجلا فنخسها فنفحت رجلا فالضمان
عليهما وان كان بغير اذنه فذلك كله على الناخس ولا كفارة عليه لانه ليس
بمباشر وانما هو قاتل بالسبب ولو ان رجلا اوقف الدابة في الطريق ان كان
في ملكه فقتلت انسانا او خبطت او راثت او بالت فذلك كله هدر الا اذا كان
راكبا فحينئذ يجب لانه مباشر القتل الا في الروث والبول فانه وان كان
راكبا فعطب بروثها او ببولها فلا ضمان عليه وكذلك اذا كانت تسير في الطريق او وقفت
بنفسها فان اوقفها على غير ملكه ان كان بغير اذن السلطان فما عطب بها
فذلك كله مضمون عليه من الروث والبول والنفحة بالرجل والذنب وغير ذلك
لان اصل الفعل جناية فما تولد منه يكون مضمونا عليه وان كان باذن السلطان
فما عطب بها فهو هدر وان كانت الدابة مربوطة في غير ملكه فان ذهبت
من ذلك الموضع وقطعت الرباط فقد زالت الجناية فما عطب بها من شي فذلك كله
هدر وان جالت في رباطها فما اصابت فعطب بها فذلك مضمون سوا ضربت
برجلها او بيدها او تحملت بروثها او ببولها فذلك كله سوا وان كانت الدابة
غير مربوطة فزالت عن موضعها بعدما اوقفها ثم جنت على رجل فمات كان هدرا
ولو ان رجلا ساق دابة او قادها وعليها سرج او لجام فسقط على رجل فمات
فانه يضمن وكذلك اذا امشى في الطريق حاملا الشي فسقط منه يضمن بخلاف ما لو سقط
على رجل ثوبه او رداه او عمامته او ثوب هو لابسه على الطريق فتعثر
به رجل فتلف فانه لا يكون مضمونا عليه لان فيه بلوى عامة فصار بمنزلة
النفحة بالرجل او بالذنب ولو ضرب الدابة باللجام او كبحها فنفحت بالرجل او بالذنب
فذلك كله هدر لانه ماذون فيه بخلاف الناخس ولو اثارت الدابة
غبارا او حصاة فاصابت عين انسان لم يضمن اذا كان قليلا مما يكون مثله
في العادة وان كان كثيرا ضمن لان ذلك يكون من تعنيف في السوق والمشي
وذلك غير ماذون فيه ولو نخس الدابة او نفرها فاثارت الغبار او الحصاة

فاتلفت شيئا ضمن لان فعله ذلك جناية قال وان جلس في مسجد فعطب به
انسان ان كان في الصلاة فسقط به رجل فمات فانه لا يضمن سوا كان القاعد
من اهل ذلك المسجد او لم يكن وان جلس لحديث او نام فيه فتعقل به رجل
فمات قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه يضمن وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى
لا ضمان عليه واما اذا جلس لانتظار الصلاة او لقراة القران او لعبادة
من العبادات فقد اختلف مشايخنا فيه قال بعضهم لا يضمن وقال بعضهم
يضمن كيف ما كان اذا لم يكن في الصلاة على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ولو علق
قنديلا او بسط حصيرا فعطب بها انسان فمات فان كان من اهل ذلك
المسجد فلا ضمان عليه وان لم يكن من اهل ذلك المسجد ان فعله باذن اهل المسجد
فلا ضمان عليه ايضا وان فعله بغير اذنهم ضمن في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وقالا لا ضمان عليه في الحالين جميعا ولو حفر بيرا في المسجد لاجل الما او لاجل
ما المطر او بنى دكانا او نحوها فتعقل به رجل فمات فان كان الباني والحافر
من اهل المسجد لم يضمن وان لم يكن من اهل المسجد ضمن بالاجماع ولو ان رجلا
قعد في الطريق للبيع ونحوه فتعقل به انسان فمات فان كان قعوده باذن
السلطان لم يضمن وان لم يكن باذنه ضمن ولو كان قاعدا فسقط من السطح
عليه رجل فمات القاعد فدية القاعد على الساقط وعلى عاقلته سوا قعد
في الطريق او في ملك نفسه وعليه الكفارة لانه مباشر وان لم يمت القاعد
ولكن مات الساقط فان كان القاعد في ملكه او في موضع لا يكون قعوده
جناية فدم الساقط هدر وان كان في موضع جلوسه فيه جناية
فدية الساقط على القاعد وعلى عاقلته ولو ان رجلا بسط الحجر
في الطريق او نصب قنطرة او حفر بيرا لمصلحة الناس فان كان باذن
السلطان فما تلف به لم يضمن وان كان بغير اذنه ضمن الا اذا تعمد الماور
المرور عليه فلا يضمن لانه هو الذي اتلف نفسه بتعمد المرور عليه ولو اختلفا
فقال الحافر انما القى نفسه متعمدا وقال ورثة الميت بل سقط فيه
بغير عمد فالقول قول الورثة والحافر ضامن في قول ابي يوسف رحمه الله
الاول وفي قوله الاخر وهو قول محمد رحمه الله تعالى القول قول الحافر ولا ضمان
عليه ومن حفر بيرا على قارعة الطريق فوقع فيها انسان او دابة
فتلف فالضمان على الحافر ولو جا انسان ودفعه والقاه في البير
فهلك فالضمان على الدافع دون الحافر ولو ان رجلا وضع حجرا على راس
هذه البير فتعلق رجل بالحجر فوقع في البير فتلف فالضمان على واضع الحجر الا
اذا كان الحجر اعد وانما جا به السيل فحينئذ يكون الضمان على الحافر ولو وضع
رجل حجرا في قعر البير فسقط انسان فمات فيها فالضمان على الحافر الاول

قياسا

قياسا وفي الاستحسان عليهما ولو لم يعمقها ولكنه وسع راسها فالضمان عليهما
جميعا قياسا واستحسانا ولو حفر بيرا ثم سد راسها فجا رجل وفتح
راسها فوقع فيها شي فهلك فانه ينظر ان كان الاول كبسها بما لا يكبس
به البير كالدقيق والحنطة وما لا ينسد به الابار فان الضمان يكون
على الاول وان كبسها بالتراب او بالطين فالضمان على الثاني دون الاول
واذا حفر الرجل بيرا في الطريق فوقع فيها انسان فمات غما او جوعا
روي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه قال لا يضمن وروي عن ابي يوسف
رحمه الله تعالى انه قال ان مات غما ضمن وان مات جوعا لم يضمن وقال
محمد رحمه الله تعالى يضمن في الوجهين جميعا واذا حفر الرجل بيرا في الطريق
فسقط فيها رجل فتعلق باخر وتعلق الثاني بالثالث فسقطوا جميعا فماتوا
فلا يخلوا اما ان يموت بوقعته خاصة او بوقعة الثاني عليه او بوقعة
الثالث عليه او مات بوقعته ووقعة الثاني عليه او مات بوقعته ووقعة الثالث
عليه او مات بوقعته ووقعة الثاني والثالث عليه اما اذا مات بوقعته
خاصة فديته على عاقلة الحافر وان مات بوقعة الثاني عليه فدمه هدر لانه
هو الذي جره الى نفسه وان مات بوقعة الثالث عليه فديته على الثاني
لان الثاني جر الثالث عليه حتى قتله وان مات بوقعته ووقعة الثاني
عليه فنصف دمه هدر لانه جر الثاني الى نفسه ونصف ديته على الحافر
وان مات بوقعته ووقعة الثالث عليه فنصف ديته على الثاني لانه
جر الثالث عليه ونصفها على عاقلة الحافر وان مات بوقعته ووقعة الثاني
والثالث عليه فثلث ديته على عاقلة الحافر وثلثها هدر لانه جر الثاني
الى نفسه وثلثها على الثاني لان الثاني جر الثالث هذا هو الحكم في الاول
واما الحكم في الثاني فان مات بوقعة الثالث عليه فدمه هدر
لانه جره الى نفسه وان مات بجر الاول او بوقعته فديته على الاول لانه
صار كالدافع للثاني في البير وان مات بوقعة الثالث والاول جميعا
فنصفه هدر بجره الثالث الى نفسه ونصفه على عاقلة الاول بجر الاول
وايقاعه في البير واما دية الثالث فعلى الثاني بجر الثاني له هذا
اذا كان يدري حال وقوعهم وان كان لا يدري فلا يخلوا اما ان يكون بعضهم
على البعض او وجدوا متفرقين فان كانوا متفرقين فدية الثالث على الثاني
ودية الثاني على الاول ودية الاول على الحافر ولو وجد بعضهم على بعض
فالقياس ان تكون دية الاول على عاقلة الحافر ودية الثاني على الاول ودية
الثالث على الثاني وهو قول محمد رحمه الله تعالى وفي قول اخر لمحمد رحمه الله

قاتله في الاصل دينا والله هو قول ابي يوسف رحمه الله وهو استحسان ان دية الاول
اثلاث ثلث على صاحب البير وثلث على الثاني لانه جر الثالث الى نفسه وثلثها
هدر لانه جر الثاني الى نفسه ودية الثاني كلها نصفان نصف على الاول
لانه جره ونصفها هدر لانه جر الثالث الى نفسه ودية الثالث على الثاني كلها
قال ومن ارسل بهيمة فاصابت في فورها انسانا او شيا ضمنه وكذلك لو انها
لم يكن لها قايد ولا سايق ولا راجر فاصابت شيا في تلك الطريق فانه يضمن ولو عطفت
عن تلك الطريق وكان لها طريق اخر فاصابت شيا فانه لا يضمن ولو عطفت ولم يكن لها
طريق غيره فذلك مضمون على المرسل لانه في فوره بعد ولو سكنت ساعة ثم سارت
فذلك هدر ولو ارسل طايرا فاصاب شيا في فوره ذلك فانه لا يضمن بالاجماع هكذا
ذكر في الزيادات فيمن ارسل بازيا في الحرم فاتلف صيد الحرم لم يضمن لان الطير انما
يفعله بنشاط نفسه ولو اغرى كلبا في الحرم حتى اتلف صيدا او عقر رجلا فانه
لا ضمان عليه في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه كما لو ارسل طايرا وعند ابي يوسف رحمه الله
يضمن سوا كان يسوقه او يقوده بعد ان كان اغراه كما اذا ارسل بهيمة وقال محمد
رحمه الله قال ان كان سايقا له او قايدا له يضمن وان لم يكن سايقا ولا قايدا لم يضمن وبه اخذ
الطحاوي رحمه الله تعالى ولو ان رجلا القى حية او عقربا على قارعة الطريق فلدغت
رجلا فضمانه على الذي القى الا اذا تحول من ذلك الموضع الى موضع اخر فحينيذ ينقطع
جنايته ولو ان رجلا دخل دار قوم باذنهم او بغير اذنهم فعقره كلبهم
فلا ضمان على الساكن لانه لم يوجد منهم الاغرا والارسال قال ومن قاد قطارا
في الطريق فما اوطا اول القطار او اخره بيد او رجل او صدم انسانا فمات كان ضامنا
لذلك ولا كفارة عليه لانه قاتل بالسبب وكذلك اذا كان سايقا والاخر قايدا فالضمان
عليهما جميعا ولو كان القايد راكبا فان كان اصاب مركبه ذلك فالضمان عليه وان كان
غيره ان كانت نفسا تجب الكفارة لانه مباشر للقتل وكذلك في السابر اذا كان راكبا
وان كان سايقا وراكبا او كان سايقا وقايدا فالضمان عليهما جميعا غير ان الكفارة على الراكب
وحده وان كانوا ثلاثة نفر احدهم في مقدم القطار والاخر في وسط القطار
والثالث في موخر القطار فان كان الذي في الوسط والموخر لا يسوقان به ولكن
المتقدم يقود فما اصاب شيا مما كان امام الذي في الوسط فذلك كله على القايد
وما خلفه فذلك على القايد الاول وعلى هذا الذي في الوسط لانهما قايدان وعلى الموخر
ايضا ان كان يسوق بهم وان كان لا يسوق فلا شي عليه وان كانوا جميعا يسوقون
فما تلف كان الضمان عليهم جميعا قال واذا اخرج الرجل من داره ميزابا الى الطريق
فسقط

عطف

ارسل بازيا في الحرم فاتلف صيده

دخل دارا فيها كلب فعقره فلا ضمان على الساكن

فسقط على رجل فقتله فان اصابه الطرف الداخل لم يضمن شيا لان ما كان في ملكه ليس بجناية
وان اصابه الطرف الخارج من الطريق فانه يضمن ولو اصابه الطرفان جميعا فانه يضمن
النصف وان كان لا يدرى فالقياس ان لا يضمن لانه دار بين الوجوب والسقوط لانه
ان اصابه الطرف الداخل لا يضمن وان اصابه الطرف الخارج ضمن فلا يضمن بالشك وفي
الاستحسان يضمن النصف لان اخراج الميزاب جنايه وما كان في الحايط ليس بجناية فيجعل كانه
اصابه الطرفان جميعا قال واذا استاجر الرجل رجلا من الفعله ليبنوا له او ليحفروا
له شيا في الطريق او يخرجوا له جناحا وكان البنا جناية فما عطب بهذا من احد او مال
فذلك كله على المستاجر دون الاجير استحسانا لان الاجرا عملوا ذلك بامره فانتقل
فعلهم اليه حكما كانه فعل بنفسه الا اذا سقط من ايديهم لبن او خشب فاصاب انسانا
فقتله تجب الدية على عاقلة من سقط من يده وعليه الكفارة لانه مباشر للقتل

باب حكم الحايط المايل فيما تلف من سقوطه

الحايط اذا مال فلا يخلوا اما ان يميل الى ملك عام كالطريق ونحوه او الى ملك خاص اما اذا مال الى الطريق
العام فان الخصومة والاشهاد دفعه الى واحد من الناس مسلما كان او ذميا بعد
ان يكون حرا بالغا وان كان صغيرا اذن له وليه بالخصومة او كان عبدا اذن له مولاه
بالخصومة فاذا تقدم الى صاحب الحايط وقال ان حايطك مال فارفعه كفاه ذلك
والاشهاد ان يقول اشهدوا اني تقدمت اليه في هدم حايطه هذا وانما يحتاج
الى الاشهاد تحرزا من الجحود والا فاذا تقدم اليه في نقضه وطولب ولم يفعل حتى سقط
لزمه ما جنى عليه فيما بينه وبين الله تعالى ولو انكرت العاقلة ان تكون الدار له
لا تعقل عليهم ولا يضمن العاقلة حتى يشهد الشهود على ثلاثة اشيا على التقدم اليه
في الحايط المايل وعلى انه مات من سقوط الحايط وان الدار له وان انكرت العاقلة
واحدا من هذه الاشيا الثلاثة فلا ضمان عليهم ولو اقر رب الدار بهذه الاشيا الثلاثة
يلزمه في ماله ولا يجب على العاقلة فاذا تقدم اليه واشهد عليه ففرط في رفعه
حتى سقط على انسان فقتله فانه يضمن ديته وتجب على العاقلة ولا كفارة عليه لانه غير
مباشر ولو اتلف المال يضمن قيمته في ماله وان لم يفرط في نقضه ولكن ذهب ليطلب
من يهدمه وكان في طلبه ذلك فسقط الحايط فقتل انسانا او اتلف مالا فلا ضمان
عليه ولو لم يشهد على الحايط فسقط فاشهد على النقض فتعقل بنقضه او عثر به
انسان فهلك فانه يضمن ولو اشهد على الحايط فسقط فتعقل بنقضه انسان
فهلك يضمن في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنه وقال ابو يوسف رحمه الله ما تلف
بالنقض لا يضمن الا اذا اشهد على النقض لان الاشهاد على الحايط لا يكون اشهادا
على النقض ولو لم يتعقل بنقضه ولكن تعقل بميت هلك بالحايط لم يضمن بالاجماع

الاحسان

لان دفع المبني ليس على صاحب الحائط واما دفع النقض فعليه ولو اشهد على حائط لرجل بعد ذلك فالاشهاد باطل وانما يصح الاشهاد اذا كان واهيا او مخوفا عليه او متصدعا وانما يصح الاشهاد على من يملك الدفع والنقض ولا يصح على من لا يملك الدفع والنقض مثل المرتهن والمودع والمستعير والمستاجر ولو اشهد على المالك في هذه الفصول فانه يصح لانه يمكنه رفعه ونقضه ولا يصح للمودع والمستعير وكذلك في الرهن لانه يقضي الدين ويهدمه وكذلك في الاجارة لان الاجارة تنتقض بالعذر وهذا عذر ولو اشهد على الاب والوصي في هدم حائط الصغير واليتيم فانه يصح فان لم ينقض حتى سقط الحائط فما لحق من الجنايات فهي لازمة للصبي فما كان من ذلك مما يلزم في مال البالغ فهو في مال الصغير وما كان على العاقلة فهو على العاقلة ولو كان الحائط مشتركا بين ثلاثة نفر فاشهد واحد منهم دون الباقين فلم يرفع حتى سقط القياس ان لا يضمن شيئا لانه لا يمكنه رفعه الا باذن الباقين وفي الاستحسان يضمن قدر نصيبه من الملك ولم يذكر في ظاهر الرواية اختلافا وذكر الطحاوي رحمه الله تعالى ههنا انه يضمن قدر نصيبه من الملك في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما يضمن النصف لانه مات من جنايتين بعضها معتبر وبعضها هدر كما اذا جرح رجلا او لدغته الحية او لسعته العقرب فمات منه يضمن النصف ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه يقول انه مات من ثقل الحائط فيجب على قدر الملك الا ترى انه لو اشهد عليهم جميعا فالضمان على قدر الملك وكذلك هذا الاختلاف اذا حفر بئرا في دار مشتركة فان كان باذن الباقين لا يكون جناية وان كان بغير اذنهم فيكون نصيبه هدرا ونصيب الشريكين جناية فيضمن الثلثين ولا يضمن الثلث في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما يضمن النصف هذا اذا مال الى طريق عام ولو مال الى سكة غير نافذة فالخصومة الى واحد من اهل السكة ولو مال الى دار جاره فالخصومة الى صاحب تلك الدار ان كان فيها وان كان فيها سكان من المستعير والمستاجر فالاشهاد الى السكان ليس الى غيرهم ولو اشهد على الحائط فقبل السقوط خرج من ملكه ببيع او هبة او صدقة او غير ذلك بطل ذلك الاشهاد حتى لو عاد الى ملكه ثم سقط فاتلف النفس او المال لا يضمن لان الاشهاد كان في ملكه فاذا زال عن ملكه بطل الاشهاد فبعد ذلك ان عاد فهو ملك جديد لم يشهد عليه فلا يضمن ما اتلف الا باشهاد مستقبل بخلاف ما اذا اخرج جناحا الى طريق او بنى فيه بناء او جعل فيه حجرا او بئرا يضمن في ذلك كله فان باع الدار ثم عطب بالجناح او بالبناء احد فالضمان على البائع لانه انما ضمن بالجناية والجناية قائمة على حالها بخلاف الميلان في الحائط لانه لم يحدث بصنعه

ما يتعلق بجناية العبيد والمدبر والمكاتب وامهات الاولاد

العبد اذا جنى فقتل رجلا عمدا فانه يجب القصاص وان كان خطأ

اوكان

ذكر

ما دوخ حائط مايل وبعد الاشهاد قبل النقض ثم عاد الى ملكه

اوكان فيما دون النفس عمدا او خطأ فانه يقال للمولى ادفعه او افده بالجناية فان فداه يفديه بالارش حالا وطهرت رقبته عن الجناية وانما يجب الفدا حالا لان ذلك بمنزلة الثمن للعبد ولو دفع العبد يدفعه حالا فكذا الفدا يفديه حالا واختياره الفدا مرة يكون صحيحا صريحا كما اذا قال اخترت الفدا وتارة يكون دليلا كما لو تصرف بالبيع او بالهبة او بالصدقة او بالعتق او بالتدبير او بالكتابة او تعييبه بعيب يفقؤ العينين وقطع اليد والجراحة واما في الرهن والاجارة والنكاح كما لو كان منه امرأة او كانت امة فزوجها فهذا لا يكون اختيارا في ظاهر الرواية وذكر الطحاوي انه يصير مختارا لانه اذا رهن او اجر لا يمكنه الدفع للحال فاشبه البيع والتزويج عيب فاشبه التعييب هذا اذا فعل وهو عالم بجنايته وان كان لا يعلم فانه يلزمه الاقل من قيمته ومن الارش هذا اذا اختار وهو موسر وان كان معسرا صح اختياره عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه والدية دين عليه وقالا اختياره باطل اما ان يفدي حالا او يدفع ذكر قول محمد رحمه الله تعالى مع ابي يوسف رحمه الله فقال في ظاهر الرواية وذكر الطحاوي قول محمد مع ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهم في ان اختياره جائز الا انه قال ان الدية تكون في عنقه او رقبته يبيعه فيها مولاه او ولي الجناية هكذا روي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى وان كانت جرح جراحة فخير فيها فاختار الفدا فسرت تلك الجراحة الى النفس فانه يخير ثانيا ويبطل ذلك الاختيار في قول محمد رحمه الله تعالى استحسانا وفي القياس لا يبطل وهو قول ابي يوسف رحمه الله تعالى وعليه الدية ولم يذكر قول ابي حنيفة في ظاهر الرواية وذكر الطحاوي قوله مثل قول محمد رضي الله تعالى عنهم ولو كان الاختيار بالعتق لا يبطل الاختيار ويلزمه جميع الدية والفرق بينهما انه لما اعتق مع علمه انه ربما يسري الى النفس فيلزمه الجميع فلا يمكنه دفع العبد بعد العتق صار مختارا لجميع الدية واما في اختياره الفدا فانما اختار ما كان ثابتا وقت الاختيار والزيادة لم يرض بها والعبد في الحال محل للدفع فيخير ثانيا ولو ان العبد مات قبل ان يختار المولى شيئا بطلت الجناية عمدا كان او خطأ ولا يؤاخذ المولى بشيء فان لم يمت ولكن مولاه قتله فانه يصير مختارا للارش فان لم يقتله مولاه ولكن قتله اجنبي فان كان عمدا بطلت الجناية وللمولى ان يقتص وان كان خطأ ياخذ القيمة ثم يدفع ذلك الى اولياء الجناية ولا يخير حتى لو تصرف في تلك القيمة لا يصير مختارا للارش لان القيمة دراهم او دنانير والدية دراهم او دنانير فلا معنى للاختيار لانه لا يختار الاقل على الاكثر وكذلك لو قتله عبد فخير المولى بين الدفع والفدا ففدا عن عبده بقيمة العبد المقتول فان المولى يجبر باخذ القيمة ويدفع الى ولي الجناية

ذو

ر

تعالى

مه

حصل من العبد جراحه واختار مولاه الفدا ثم سرت الى النفس

في تصرف المولى في قيمة عبد الجاني المقتول خطأ لا يصير مختار الارش جنايته

ولو دفع العبد الى مولى العبد المقتول فاقام مقامه لجاز وما كان له خيار لان المولى خير المولى بين الدفع والفدا حتى انه لو تصرف في المدفوع بالبيع او بالعتق او نحوه فانه يصير مختارا للفدا ولو لم يقتله عبد الاجنبي ولكن قتله عبد اخر لمولاه فانه يخير المولى بين الدفع والفدا بقيمة العبد المقتول فان دفع العبد اليهم سلم العبد لهم وان اختار الفدا يفدي بقيمة العبد المقتول ولو قطع عبد الاجنبي يد هذا العبد او فقا عينه او جرحه جراحة فتخير مولى العبد الاجنبي فان دفع او فداه بالارش فانه يقال لمولى العبد المفقوة عينه ادفع عبدك مع ارشه الى اولياء الجناية او افده قال ولو كان العبد قتل رجلا عمدا اوجب القصاص فاعتقه مولاه لا يلزم المولى شي لان العبد صار حرا وهو محل القصاص ولو كان للمقتول وليان فعفا احدهما بطل حقه وانقلب نصيب الاخر مالا ولو ان يستسعي العبد في نصف قيمته ولا يجب على المولى لان القصاص انقلب مالا بعد الحرية ويجب نصف القيمة لان الجناية كان اصلها في حالة الرق ولو كان العبد استهلك ماله فوجب عليه قيمته وقتل اخر خطا فحضر اصحاب الدين واولياء الجناية معا فانه يخير المولى بين الدفع والفدا فان فدا طهرت رقبة العبد عن الجناية فبعد ذلك يباع في الدين الا اذا قضى السيد الدين وان اختار الدفع الى اولياء الجناية فانه يدفع ثم الغرما يتبعونه فيبيعونه في دينهم وان حضر اصحاب الدين اولا فباع المولى العبد في دينهم بغير امر القاضي فانه ينظر ان كان عالما بالجناية صار مختارا للفدا وان كان غير عالم بالجناية فانه يلزمه الاقل من قيمة العبد ومن ارش الجناية وان كان رفع الى القاضي فان كان القاضي علم بالجناية فانه لا يبيع العبد في الدين لانه لو باع كان فيه ابطال حق اولياء الجناية والقاضي نصب لايصال الحقوق الى اربابها لا الى ابطالها وان كان لا يعلم بالجناية فباع في الدين بطلت الجناية لانه خرج من ملك المولى بغير رضاه فصار كما اذا مات ولو مات بطل ذكره ههنا قال واذا جنى المدبر فقتل رجلا خطا فانه يجب على المولى الاقل من قيمته ومن الدية الا عشرة دراهم لان المدبر ليس بمحل للدفع فصار جانيا له فتلزمه قيمته فان دفع القيمة اليه ثم قتل اخر فان جنايات المدبر وان كثرت ترجع الى قيمة واحدة فينظر ان كان دفع الى الاول القيمة بقضا القاضي فلا سبيل لولي المقتول الثاني على المولى ولكن يرجع الى ولي المقتول الاول فيكون تلك القيمة بينهما نصفين اذا كان حق الثاني مثل حق الاول وان اختلف حقهما كما لو كان احدهما نفسا والاخر ما دون النفس يقسمان القيمة بينهما بالحصص ولو كان دفع الى الاول بغير قضا قاض فعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى هذا والاول سوا واما على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه فاولياء الثاني بالخيار ان شاوا رجعوا الى المدفوع اليه بالقيمة ويبرئ المولى وان شاوا رجعوا على المولى بنصف القيمة

ثم المولى

ثم المولى يرجع على المدفوع اليه الاول بما دفع الى الثاني هذا اذا كانت قيمته وقت الجنايتين على السوا وان كانت قيمته مختلفة كما لو قتل الاول وقيمته الف وحين قتل الثاني قيمته الفان فان المولى يغرم للثاني الفا اخرى ثم اولياء الثاني يشاركون الاول في تلك القيمة فيقتسمون فالاول يضرب بعشرة الاف والثاني يضرب بتسعة الاف فيقتسمون تلك الالف على تسعة عشر سهما فما اصاب عشرة اسهم فهو للاول وما اصاب تسعة اسهم فهو للثاني ولو كانت وقت الاول قيمته الفين وحين قتل الثاني الفا لا يغرم المولى شيا والالف يختص بها اولياء الاول والالف الاخرى يقتسمون بينهم على تسعة عشر سهما فما اصاب عشرة اسهم فهو للثاني وما اصاب تسعة اسهم فهو للاول هذا كله اذا دفع القيمة الى الاول ولم تكن الجناية الثانية موجودة واما اذا دفع القيمة الى الاول والجناية الثانية موجودة فان دفع الى الاول بقضا القاضي فهذا وما ذكرنا قبل هذا سوا وان كان دفع الى الاول بغير قضا فان اولياء الاخر بالخيار ههنا بين ان يرجعوا الى المولى وبين ان يشاركوا المدفوع اليه ما لاجماع كما قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه في الفصل الاول وهما فرقا بينهما وقالا اذا كانت الجنايتان موجودتين وقت الدفع ممنوحان في دفعه الى احدهم بغير قضا في ان يجعل اولياء الاخر الخيار واما اذا لم تكن موجودة فاذا دفع الى فقد فعل ما يجب على القاضي فعله الا ان ابا حنيفة رضي الله تعالى عنه يقول جنايات المدبر كلها ترجع الى قيمة واحدة فصارت كانها كلها كانت موجودة وقت الدفع والجواب في ام الولد كالجواب في المدبر واما المكاتب اذا جنى فان كان عمدا وكان نفسا يقتص وان كان خطا في النفس او فيما دون النفس عمدا او خطا فلا قصاص ولكن يجب في ماله الاقل من قيمته ومن الدية الا عشرة دراهم فان جنى جناية اخرى فانه ينظر ان كان القاضي قد قضى للاول بالقيمة ثم جنى اخرى فانه تجب قيمة اخرى لانه لما قضى للاول بالقيمة صار ذلك دينا في الذمة وفرغت الرقبة فيقضى بقيمة اخرى واما اذا كان قبل القضا فالرقبة مشغولة فلا تشغل ثانيا فان ادى فعتق وقد قضى الدين كما مضى الامر على وجهه وكذلك اذا عجز ورد في الرق واما اذا عجز ولم يرد حتى رد في الرق فان كان قبل القضا يقال لمولاه ادفع العبد الى اولياء الجناية او افده كالاجنبي وهو عبد وان كان بعد ما قضى عليه بالقيمة صار ذلك دينا يباع فيه ثم جناية المكاتب انما تصير مالا اما بالعتق او بالقضا او بوقوع الياس عن الدفع من غير عجز اما العتق فهو ان المولى لو اعتقه او ادى وعتق صارت الجناية مالا والقضا ما ذكرنا واما وقوع الياس عن الدفع من غير عجز كما لو مات عن وفا او بالرضا وهو الصلح وسنذكره اذا كانت الجناية

اقرار العبد المحجور او المأذون او المكاتب

واما اذا كان ما لا اقرار فاعلم بان الاقرار العبد بالمشاهدة او باقامة البينة عليه واما اذا كان ما لا اقرار فاعلم بان الاقرار العبد المحجور والمأذون له في التجارة فما يرجع الى العقوبة يصح كالقتل العمد ونحو والاقرار المولى عليه في ذلك لا يصح واما اقامة البينة عليه فان كان المولى حاضرا يقبل وان كان غائبا لا يقبل عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى يقبل كما لو اقر واما لو اقر بالجناية فيما يرجع الى المال فلا يصح محجورا كان او مأذونا ولا يؤاخذ للحال ولا بعد العتاق وكذلك لو اقر بها بعد العتاق بالخطا في حالة الرق فانه لا شيء عليه لان اقراره حصل على مولاه الا ترى ان المولى لو صدقه في ذلك واقرانه اعتقه وهو يعلم لزمته القيمة ولو صالح العبد على العمد على مال فانه يؤخذ به بعد العتاق واما المكاتب فاذا اقر بالجناية ثم عجز فان ادى لا يسترد وان لم يؤد بعد العتاق وان كان بعد فان كان من قبل القضاء عليه فاقراره باطل في حق المولى ويؤخذ بعد العتاق وان كان بعد ما قضى القاضي عليه فانه يبطل اقراره في حق المولى على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ويؤخذ به بعد العتاق وعندهما يؤخذ في الحال ولذلك هذا الاختلاف في المكاتب اذا صالح عن دم العمد ثم عجز قبل الاداء لا يؤخذ عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما يؤخذ ولو كان ولي القتيل اثنين فصالح مع احدهما دون الآخر يسقط القصاص وعليه ان يؤدي الى المصالح ما صالح عليه وينقلب نصيب الآخر مالا فيقوم له الاقل من نصف القيمة ومن نصف الدية فان عجز قبل الاداء فنصيب المصالح يؤخذ بعد العتاق ويقال للمولى ادفع نصيب العبد او افده بنصف الدية على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعلى قولهما يدفع نصف العبد او يفديه بنصف الدية والنصف الآخر يباع في حصة المصالح او يقضي عنه المولى واما العبد اذا قتل رجلا عمدا وله وليان فصالح مع احدهما انقلب نصيب الآخر مالا ونصيب المصالح يؤخذ بعد العتاق بالاجماع وغير المصالح يخاطب المولى بدفع نصف العبد اليه او يفديه بنصف الدية والله تعالى اعلم بالصواب

كتاب قتال اهل البغي

قال واذا ظهرت جماعة من اهل القبلة وارادوا ذلك وغلبوا على بلد وقاتلوا عليه وصارت لهم منعة وشوكة وقوة سئلوا عن ذلك فان فعلوا ذلك لظلم ظلمهم السلطان فانه ينبغي للسلطان ان ينصفهم ويمتنع من الظلم فان كان السلطان لا يمتنع من الظلم وكان للذين خرجوا منعة وشوكة فقاتلوا السلطان فلا ينبغي للناس ان يعينوهم حتى لا يكون خروجا على السلطان ولا ينبغي لهم ان يعينوا السلطان حتى لا يكون اعانة على الظلم فان لم يكن ذلك لاجل الظلم ولكنهم قالوا الحق معنا وادعوا الولاية فصاروا هولاء اهل البغي فللسلطان ان يقاتلهم اذا كانت شوكة وقوة وللناس ان يعينوا السلطان ويقاتلوهم فاذا قاتلوهم فمن قتل من اهل البغي فانه لا يغسل ولا يصلى عليه ومن قتل من اهل العدل فانه يفعل به ما يفعل بالشهيد وحكمه حكم الشهيد فاذا قاتلوهم وهزموهم فانه لا يقتل اسيرهم ولا يقتل منهم مدبر ولا يقتل منهم جريح اذا لم يكن لهم فئة

بلتجيون

يلتجئون اليها فاما اذا كان لهم فئة يلتجئون اليها فانه يقتل جريحهم ويتبع مدبرهم ويقاتل اهل البغي بالمنجنيق وغيره وبالحرق والغرق ونحوه وقال محمد رحمه الله تعالى في الاصل اذا اخذ رجل حرا او عبدا كان يقاتل وعسكر اهل البغي على حاله قتل وذكر الكرخي رحمه الله في مختصره عن الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهم ان الامام مخير في الاسارى ان شاء قتلهم وان شاء اطلقهم وان كانت لهم قوة وشوكة واما في ظاهر الرواية فيقتلهم اذا كانت لهم قوة وشوكة وان كان عبدا يخدم مولاه ولم يكن يقاتل يحبس حتى لا يبقى من اهل البغي احد وكذلك اذا اخذت المرأة من اهل البغي وكانت تقاتل حبست حتى لا يبقى احد من اهل البغي ولم تقتل وكل من نهينا عن قتله اذا وجد فلا بأس بقتله في حالة القتال وما اخذ من اموالهم فانه لا يقسم بل يجمع ذلك كله في موضع واحد حتى اذا تابوا ورجعوا يرد اليهم او الى ورثتهم وما اخذ من كراعهم وسلاحهم فان كان بالمسلمين حاجة في استعماله فلا بأس بان يستعينوا به على اهل البغي فاذا وضعت الحرب اوزارها رد ذلك الى اربابه وجميع ما اصيب من اموالهم وان لم يكن لهم حاجة في ذلك فان الكراع يباع ويحبس ثمنه واما السلاح فيرد على اربابه بعد ما وضعت الحرب اوزارها وما اتلف اهل العدل من اموالهم في الحرب او قاتلوا فاصابوا الانفسهم فانه لا يكون مضمونا عليهم وكذلك ما اتلف اهل البغي من اهل العدل من مال او نفس فانه لا يكون مضمونا عليهم ويفعل باهل البغي ما يفعل باهل الحرب فان وادعهم الامام ليتدبروا في امرهم ويرجعوا عن ذلك جاز ولا يجوز ان يأخذ على الموادعة مالا فان اخذه رده عليهم ولا يحل ذلك لانهم مسلمون ولا جزية عليهم واما اهل الحرب فيجوز اخذ المال منهم على الموادعة ولا يرد المأخوذ منهم عليهم واما اهل الردة فلا يجوز ان يأخذ منهم على الموادعة ولكن لو اخذ منهم لا يرد عليهم لان مالهم يكون فيئا اذا ظهر عليهم وانما يجوز للامام ان يوادعهم اذا كان خيرا للمسلمين واما اذا كان بالمسلمين قوة وشوكة فلا ينبغي ان يوادعهم وان وادعهم ثم نظر فرأى الموادعة شرا للمسلمين نبذ اليهم وقاتلهم وان كان الباغي ذا رحم محرم من العادل لا يحل للعادل ان يباشر قتله الا دفعا عن نفسه ويحل له ان يتسبب شيئا ليقتله غيره نحو ان يعقر دابته ليترجل فيقتله غيره وكذلك هذا في الرجم اذا كان الزاني وجب عليه الرجم ذا رحم محرم منه فانه يرجم ولا يقتله واما في اهل الحرب فلا يباشر قتل الوالدين واما غير الوالدين من ذي الرحم المحرم فانه يحل قتله وما اخذ اهل البغي من الخراج والزكاة التي اخذها الى الامام فانه لا شيء عليهم

حرم

وقد ذكرناها في كتاب الزكاة وكذلك حكم ميراث الباغي من العادل والعادل من الباغي ذكرناها في كتاب الفرايض **قال** ومن شهر على رجل سلاحا فان وقع في قلب المشهور عليه انه جا ليقتله او ليضربه او ليأخذ ماله له ان يقتله فان ضربه المشهور عليه ضربة فسقط من حيث يعلم انه لا يقدر ان يقتل الشاهر المشهور عليه فلا يحل له ان يضربه بعد ذلك وكذلك اذا اراد ان يضربه فتوهمته فانه لا يحل له ان يتبعه وكذلك لو ضربه الشاهر ضربة ثم امتنع من الضرب فانه لا يحل للمضروب ان يضربه فان ضربه حتى مات الشاهر وبرا المشهور عليه يقتل المشهور عليه بالشاهر وكذلك هذا في السارق يحل لرب المال ان يضرب السارق ليدفع شره عن نفسه فان صاح فهرب السارق فلا يحل له ان يتبعه ويضربه الا اذا ذهب بماله حل له ان يتبعه ويضربه بالسلاح ليلقي ماله وان القى المتاع فبعد ذلك لا يحل له ان يتبعه ويضربه **هذا** اذا اشهر سلاحا في المصر او في غير المصر ليلا او نهارا واما اذا كان سهر عصا او خشبة فان كان ليلا فحكمه حكم السلاح لانه لا يلحقه الغوث واما وكذلك اذا كان نهارا خارج المصر او كان في المصر في موضع لا يلحقه الغوث او اذا كان في موضع لو صاح يلحقه الغوث فلا يحل له ان يقتله ولو قتله فانه يقتل به وان قتله بغير السلاح تجب الدية على عاقلته وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا اشهر عليه شي لو قتله به يقتل فاذا قتله المشهور عليه لا يجب شي **هذا** اذا كان الشاهر عاقلا بالغا واما اذا كان صبيا او مجنونا فقتله المشهور عليه لا يجب القصاص للشبهة ولكن تجب الدية على العاقلة ولو صال بعير على رجل فخاف منه فقتله المشهور عليه تلزمه قيمته في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى لا يلزمه شي وهو قول الشافعي رضي الله تعالى عنه والله اعلم بالصواب

كتاب المرتد

المسلم العاقل البالغ اذا ارتد عن الاسلام والعياذ بالله تعالى فانه يستتاب فان تاب واسلم والا قتل مكانه الا اذا طلب ان يوجله القاضي فاذا طلب ذلك يوجل ثلاثة ايام هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير ولا يزاد على ثلاثة ايام ولا تقبل منه جزية لان ابا بكر رضي الله تعالى عنه حكم في اهل الردة اما السيف واما الاسلام فلا ننتر وما اختار من الرده وبالردة صار حلال الدم حتى انه لو قتله رجل قبل الاستتابة او قطع عضوا من اعضايه باذن الامام او بغير اذن الامام فلا ضمان عليه ولا قيمة لدمه الا انه اذا فعل ذلك بغير اذن الامام يودب على ما صنع وبالردة بانت منه امراته ويكون فسخا في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما وقال محمد رحمه الله تعالى يكون فرقه بطلاق ولو كانت المراه هي المرتدة كانت فرقة بغير طلاق بالاجماع ثم اذا تاب

واسلم

قتل سبعه المرتد قبل الاستتابه

واسلم لا تنقطع تلك البينونه ولم يذكر في ظاهر الرواية اكثر من هذا وروى الكرخي رحمه الله في مختصره عن الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهم انه اذا قال تبت ورجعت الى الاسلام ينبغي للامام ان يقول له وانت بري من كل دين سوى دين الاسلام فاذا قال ذلك فقد تاب ورجع وكذلك سيل ابو يوسف عن المرتد يستتاب قال يقول اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله ويقر بما جا به محمد صلى الله عليه وسلم من عند الله ويبرا من الدين الذي انتحله وكذلك النصراني ينبغي ان يقول في اسلامه اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله ويتبرا من النصرانية وان كان يهوديا فكذلك يتبرا من اليهوديه وكذلك كل ملة يوقف عليها واذا قال اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله فانه لا يكون مسلما بهذا لانهم يقولون جميعا هكذا غير انهم اذا فسروا قالوا هو رسول الله اليكم **هذا** في اليهود والنصارى الذين هم بين ظهراني الاسلام **فاما** اذا كان في دار الحرب فحمل عليه رجل من المسلمين فقال اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا رسول الله فهذا دليل اسلامه او قال محمد رسول الله او قال دخلت في دين الاسلام او قال دخلت في دين محمد فهذا كله دليل اسلامه ولو قال لا اله الا الله فان كان الرجل ممن لا يقر بلا اله الا الله فهذا دليل اسلامه وكذلك اذا قال اشهد ان محمدا رسول الله لانه ينكر الامرين جميعا وان كان الرجل ممن يقر بلا اله الا الله فقال لا اله الا الله حين حمل عليه لا يكون هذا دليل اسلامه لانه مقر به ولو ان يهوديا او نصرانيا قال انا مسلم لم يكن هذا مسلما لانهم كلهم يقولون نحن مسلمون ونحن مومنون ويقولون ان ديننا هو الايمان والاسلام فليس في هذا دليل على الاسلام هكذا ذكر محمد بن الحسن رحمه الله تعالى في هذه المسايل كلها في السير الكبير وذكرها الكرخي في مختصره ايضا رحمه الله تعالى وروى عن ابن زياد عن ابي حنيفة انه قال لو ان يهوديا او نصرانيا قال انا مسلم او قد اسلمت فانه يسيل اي شي اردت بذلك فان قال اردت بذلك ترك دين النصرانيه او اليهوديه والدخول في دين الاسلام كان بذلك مسلما فان رجع بعد ذلك كان مرتدا وكان حلال الدم وان قال اردت اني مسلم واني على الحق لم يكن مسلما وان لم يسيل عن ذلك حتى صلى مع المسلمين جماعه كما يصلي المسلمون يكون بذلك مسلما وان لم يسيل بعد قوله اني مسلم حتى مات فليس بمسلم ثم المرتد اذا ابى ان يسلم فانه يقتل ويكون ماله ميراثا بين ورثته المسلمين على فرايض الله تعالى وكذلك اذا لحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه **واما** كسب الرده فهو في ويوضع في بيت المال وهذا قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قول الشافعي رضي الله تعالى عنه كسب الاسلام والرده سوا ويكون فيا وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى كسب الرده والاسلام سوا ويكون كلاهما ميراثا **واما** الدين الذي وجب عليه ان كان الدين وجب في حالة الاسلام يودى من كسب الاسلام ولا يودى من كسب الرده

هل يصير مسلما بقوله انا مسلم

رضي الله تعالى عنه

لان ذلك مال لجماعة المسلمين وامّا دين الردة ففيه روايتان في رواية
الرهن يؤدي من كسب الردة وفي رواية السلف يؤدي من كسب الاسلام
فان لم يكن فمن كسب الردة وهذا قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه واما
في قولهما فان كسب الردة والاسلام سواء لان ذلك كله ميراث على قولهما
وانما يعتبر حال الوارث وقت لحوقه بدار الحرب ومن مات من ورثته قبل
ذلك فلا ميراث له ومن ولد له بعد الردة قبل اللحوق فانه يرثه وهذا قول محمد رحمه الله
واحدى الروايتين عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهم وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى ينظر
الى ورثته وقت القضاء بلحوقه وهذا احدى الروايتين عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وفي قول زفر رحمه الله تعالى ينظر الى ورثته وقت الردة وهكذا روي عن ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه ايضا وترث امراته عنه اذا كانت في العدة وقت اللحوق بدار الحرب
ثم اذا مات او قتل او لحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحوقه فانه تقسم تركته
على ما ذكرنا وتحل ديونه المؤجلة ويحكم بعتق امهات اولاده ومدبريه وتبطل
وصيته هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في السير الصغير وهذا اذا كانت وصيته
يصح الرجوع عنها قال الطحاوي رحمه الله تعالى الاصح وصيته وهذا اذا كانت
وصيته لا يصح الرجوع عنها بعد ذلك اذا اخرج المرتد الى دار الاسلام كافرا واخذ
بعض ماله او لحق بدار الحرب فان ظهر المسلمون على الدار واخذوا هذا المال
فانه لا يكون فيئا فان جاء ورثته ووجدوه قبل القسمة اخذوه بغير شيء
وان كان بعد القسمة اخذوه بالقيمة الا اذا كان مثليا فانهم لا ياخذونه لانه
لا فائدة لهم في الاخذ بالمثل وحكمه حكم الحربي اذا خرج الينا واخذ مالنا
ولو كان المرتد لحق بشيء من ماله لم يكن في ذلك المال حق للورثة فان ظهر على الدار
واسر المرتد فماله الذي يكون معه فيء وما لحق به وما اكتسب هناك وكذا ان المرتد
خرج الينا مسلما فما وجد من ماله فانه ياخذ وما كان هالكا بالبيع وخروجه
من ايدي الورثة فلا يتعرض لشيء من ذلك ولا سبيل له على ذلك ولو وجده كاتبا
لم يرد وفانه ياخذ بدل الكتابة فان كان ادى الى الورثة عتق ولا سبيل له
على ذلك والولاء له فان عجز كان رقيقا له وان كان ادى الى الورثة وعتق وكان
ما اداه قائما في يد الورثة اخذه المرتد وهذا كله اذا لحق بدار الحرب وقضى
القاضي بلحوقه واما اذا رجع قبل ان يحكم الحاكم بلحوقه فماله على حاله وكذلك مدبروه
وام ولده ومكاتبه لا يعتق منهم شيء وهو كله على الحالة الاولى وهذا اذا
ارتد الرجل ولو ارتدت المراة فانها لا تقتل ولكنها تحبس وتجبر على الاسلام
في قول علمائنا رضي الله تعالى عنهم وان ماتت في الحبس ولحقت بدار الحرب وحكم
بلحوقها كان ميراثها لورثتها على فرائض الله تعالى ولا يرث زوجها منها لان الفرقة
وقعت بالردة الا اذا ارتدت وهي مريضة فماتت من ذلك المرض فحينئذ يرث الزوج

استحسانا

استحسانا لانها قصدت الفرار عن ميراث الزوج والزوج اذا ارتد وهو صحيح فان المراة
ترث لان الزوج يقتل فاشبه الطلاق في مرض الموت واذا ارتد الزوجان معا
فولدت المراة اولادا ثم لحقا بدار الحرب مع الاولاد فولد لهما اولاد في دار الحرب
وولد الاولاد لها اولاد ثم ظهر المسلمون على دار الحرب فسبوهم فان الرجل
لا يصير رقيقا لانه يقتل والمراة تصير رقيقة وتجبر على الاسلام وما ولد لهما
في دار الاسلام والاولاد هما في دار الاسلام يجبرون على الاسلام ولا يقتلون
ويصيرون فيئا الا الذكور البالغين فانهم يقتلون والاولاد الذين ولدوا
في دار الحرب يجبرون على الاسلام ويكونون فيئا لانهم تبع لابيهم في الردة كما
يكونون تبعا في الاسلام ولا يقتلون ايضا واما اولاد الاولاد في دار الحرب
فيكونون فيئا ولا يجبرون على الاسلام لانهم لا يكونون تبعا للجد في الردة كما لا يكونون
تبعا في الاسلام فصار حكمهم حكم سائر اولاد اهل الحرب ولو ارتد العبد فانه
يستتاب فان اسلم والا قتل واكسابه تكون لمولاه والامة اذا ارتدت
فانها لا تقتل وتدفع الى مولاها ويؤمر المولى ان يجبرها على الاسلام ولا يطاها
ثم عقود المرتد موقوفة على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه فان اسلم نفذت
وان مات او قتل او لحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحوقه بطلت وقالا عقوده نافذة
الا انها تنفذ في قول ابي يوسف كما تنفذ من الصحيح وفي قول محمد رحمهما الله تعالى تنفذ كما تنفذ
من المريض واجمعوا على بطلان نكاحه وحرمة ذبيحته وحرمانه من الارث واجمعوا
على ان طلاقه وعتقه ونسبه وتسليمه الشفعة جائز من غير توقف واجمعوا
على توقف مفاوضته عندنا على قولهما ان مات او قتل صارت عنانا وبطلت المفاوضة
واما المراة فان عقودها جائزة لانها لا تقتل ومفاوضتها موقوفة ان اسلمت جازت
وان ماتت او قتلت تكون عنانا وبطلت المفاوضة كما قال في المرتد واذا جاءت امة
المرتد بولد فادعاه المرتد فانه يصح دعوته والولد ولده فان جاءت به لاقل من ستة
اشهر فانه يرث لان العلوق كان في حالة الاسلام وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا
فان كانت الام نصرانية او يهودية فانه لا يرث لانه يكون تبعا للاب في الردة ولا يكون
تبعا للام لان الردة اقرب الى دين الاسلام لانه لا يقر على الردة ولو كان تبعا
للاب في الردة لم يرث منه لان المرتد لا يرث من احد وان كانت الام مسلمة ورث امه
والامة ام ولد للمرتد واذا تهود النصراني او تنصر المجوسي فانه لا يؤمر بالرجوع الى الحالة
الاولى لانه يؤمر بالتحول من كفر الى كفر ولو كانت تحت المسلم يهودية او نصرانية فتمجست
وقعت الفرقة من قبلها ولو تمجسا جميعا ثم اسلما ذكر الاختلاف بين ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى
في قول ابي يوسف رحمه الله تعالى وقعت الفرقة بينهما لان الرجل يقتل ويجبر على الاسلام والمراة
تحولت الى حال لا تؤمر بالرجوع الى الحالة الاولى فصار كما اذا افترقا فتقع الفرقة وقال محمد
رحمه الله تعالى لا تقع الفرقة لان سبب الفرقة وجد منهما جميعا فصار كما ارتد الزوجان
ولو كانت تحت المسلم امراة نصرانية فتهودا جميعا وقعت الفرقة بينهما جميعا بالاتفاق

ارتد الامة يجبرها المولى على الاسلام ولا يطاها

الام نصرانية والاب مرتد يتبع الاب دونها

لان سبب الفرقة جاء من قبل الزوج خاصة والذمي اذا نقض العهد ولحق بدار الحرب
الا ان الذمي اذا سبي يسترق والمرتد لا يسترق لان المرتد يقتل وكل من يستبقى
يسترق ومن لا يستبقى لا يسترق اسلام الصبي الذي يعقل الاسلام عندنا
اسلام وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه ليس باسلام وارتداده ارتداد في قول
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهما ويجبر على الاسلام ولا يقتل وعند ابي يوسف
رحمه الله تعالى ارتداده ليس بارتداد ولو [illegible] وكذا هو مرتد فانه لا يقتل ولكنه
يجبر على الاسلام وارتداد السكران لا يكون ردة ولا تبين منه امرأته وروي
عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال تبين منه امرأته وعقوده نافذة
وطلاقه نافذ واقع الا على قول عثمان رضي الله تعالى عنه فانه لا يقع طلاقه وقد ذكرناه
في كتاب الطلاق ولو شهد شهود على رجل بالردة وهو منكر كان ذلك منه توبة
الا ان الشهود اذا كانوا عدولا تبين منه امرأته واذا ارتد الرجل والعياذ بالله
صار كافرا فلم يزل حتى انه حبط حجه وثواب عمله وصلاته التي صلاها فان اسلم
لزمه حجة الاسلام ثانيا وكذلك لو صلى صلاة ثم ارتد ثم اسلم في وقت تلك الصلاة فانه
لزمه اعادتها وكل من سب رسول الله صلى الله عليه وسلم او نقصه صلى الله عليه وسلم
كان ذلك منه ردة واهل العهود من الكفار اذا فعلوا ذلك لا يخرجون
بذلك من عهودهم وامروا بان لا يعودوا فان عادوا عزروا ولم يقتلوا

كتاب الحدود

قال ابو جعفر رحمه الله تعالى واذا زنى
المحصن والمحصنة رجما حتى يموتا ثم غسلا وكفنا وصلي عليهما الزاني
لا يخلو اما ان يكون حرا او عبدا ولا يخلو اما ان يكون محصنا او غير محصن فاما
اذا كان محصنا فحده الرجم بالحجارة وشرائط الاحصان ان يكون حرا بالغا
عاقلا مسلما تزوج بامرأة بنكاح صحيح ودخل وان يكون حال المرأة مثل
حال الرجل لان احصان احد الزوجين شرط لاحصان صاحبه واحصان
احد الزانيين ليس بشرط في احصان صاحبه بل كل واحد منهما يحد بحال نفسه
ان كان محصنا يرجم وان كان غير محصن يجلد واختلفوا في جملة هذه الاحكام
قال ابو حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما الاسلام شرط من شرائط الاحصان
وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال الاسلام ليس بشرط من شرائط الاحصان
ولم يذكر قول ابي يوسف في ظاهر الرواية وانما ذكر على الاتفاق ان الاسلام شرط
من شرائط الاحصان الا انه استدل بمسئلة على قوله وهو ان المسلم اذا كانت
تحته نصرانية فاسلمت بعد ما دخل الزوج بها فانهما يكونان محصنين وقد
ذكر الطحاوي والكرخي عن ابي يوسف رحمهم الله تعالى ان النصارى يحصن بعضهم
بعضا وان المسلم يحصن النصرانية وانها لا تحصنه وهذا خلاف ظاهر

الرواية

ومحمد

رحمه الله تعالى

الرواية عن ابي يوسف رحمه الله تعالى كان على قوله الظاهر يصير المسلم محصنا بجماع
الكافرة وروى الكرخي عن ابي يوسف رحمهما الله تعالى انه قال اذا كانا مجوسيين او مجوسي
تحت ذمية غير مجوسية لم يكن كل واحد منهما محصنا بصاحبه وان اسلما حتى يطأها
وهما مسلمان وكان يفرق بين المجوسي وغيره من اهل الذمة ثم الدخول اخر
شرط من شرائط الاحصان حتى انه لو حصل الدخول قبل وجود سائر
الشرائط ثم وجد بعد ذلك سائر الشرائط فانه لا يصير محصنا حتى يوجد الدخول
بعد ذلك بيانه وهو ان المسلم الحر البالغ العاقل تزوج امرأة نصرانية فدخل
بها ثم اسلمت المرأة فقبل ان يدخل بها بعد الاسلام زنى الرجل لا رجم عليه لانه
لم يدخل بها بعد اسلامها فلم تتكامل شرائط احصانه في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله
تعالى عنهما
وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى يكون محصنا ولو كانت المرأة امة فدخل بها زوجها
ثم اعتقها المولى فلم يدخل بها بعد العتق لا تتكامل شرائط الاحصان بالاتفاق
وكذلك لو دخل بها وهي صغيرة ثم ادركت وكذلك لو كانت تحته امرأة مسلمة حرة
وهما محصنان فارتدا معا بطل احصانهما ثم اذا اسلما لا يعود احصانهما
الا بعد الدخول بها بعد الاسلام هذا اذا كان محصنا وان كان غير محصن
فانه يجب الحد عليه مائة جلدة ان كان حرا فان كان عبدا او امة فخمسون جلدة
وحد القذف ثمانون جلدة وحد الشرب ثمانون في الاحرار وفي العبيد
اربعون ولا [illegible] في الاماء وحد السرقة تستوي فيه الحر والعبد فتقطع اليد
فيه من المفصل ثم ظهور الزنا لا يخلو اما ان يكون بالبينة او بالاقرار
فان كان بالبينة فلا تقبل عليه الا شهادة اربعة احرار عدول مسلمين يشهدون
انهم رأوه يزني بها كالميل في المكحلة والقلم في المحبرة ولا تقبل شهادة النساء
مع الرجال ولا كتاب القاضي الى القاضي ولا الشهادة على الشهادة فاذا شهدوا
على هذا فان على القاضي ان يسألهم عن ماهية الزنا لان الزنا ضروب وانواع
وليس كله يوجب الجلد قال النبي صلى الله عليه وسلم العينان تزنيان واليدان
تزنيان والرجلان تزنيان والفرج يحقق ذلك كله او يكذبه ويسأل
عن كيفية الزنى لانه لو جامع فيما دون الفرج لا يجب الحد ويسألهم اين زنى
لان الزنى في دار الحرب او في عسكر اهل البغي لا يوجب الحد ويسألهم متى زنى
لان الشهود اذا شهدوا على الزنى بعد تقادم العهد لا تقبل شهادتهم
فاذا شهدوا انه قد زنى بها ووصفوا كما ذكرنا فانه يجب اما الرجم اذا كان
محصنا او الجلد ان كان غير محصن ولو شهد ثلاثة منهم على الزنى والرابع
قال رأيتهما في لحاف واحد فانه لا حد على المشهود عليه ويحد الثلاثة حد القذف

لانهم جاوا بحد القذف والشاهد الرابع لا حد عليه لانه لم يقذف الا اذا كان
في الابتدا استشهد انه قد زنى ثم وصف الزنى على ما ذكرنا فحينئذ يحد ولو شهدوا
بالزنا والشهود عبيد او كفار او محدودون في قذف او عميان فانه لا يجب على المشهود
عليه الحد ويجب على الشهود حد القذف ولو كانوا مسلمين احرارا الا انهم فسقة فلا تقبل
شهادتهم ولا حد عليهم لانهم جاوا بحد الشهود لان الفاسق له شهادة ولا حد
على الشهود عليه لانهم فسقة ولو شهد عليه اربعة بالزنا واثبتوه ثم ان المشهود
عليه ادعى شبهة فقال ظننت انها امراتي او قال حسبتها امراتي فانه لا يسقط
الحد ولو قال امراتي او هي امتي فانه لا حد على المشهود عليه ولا على الشهود ايضا لا
انه متى ادعى شبهة واقام البينة عليها سقط الحد فمجرد الدعوى يسقط ايضا الا
الا الاكراه خاصة وهو ان الشهود اذا شهدوا على الزنى طوعا والمشهود عليه
قال اكرهها لا يسقط الحد حتى يقيم البينة على الاكراه وهو ان الشهود اذا شهدوا
على الزنا طوعا والمشهود عليه ثم الشهود اذا شهدوا فلا يخلو اما ان يشهدوا
حال وقوع الزنى او يشهدوا بعد تقادم فان شهدوا حال وقوع الزنى فانه
تقبل فان قالوا تعمدنا النظر اليها لا تبطل الشهادة لانه لا بد للشهادة من التحمل والتحمل
انما يقع بالنظر الا اذا قالوا نظرنا تلذذا فحينئذ تبطل الشهادة وان شهدوا بعد
التقادم لا تقبل شهادتهم ولا حد عليهم ولا على المشهود عليه والتقادم على ما يرى
الحاكم في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ولم يوقت في ذلك وقتا وروي عن ابي يوسف رحمه الله
انه قال التقادم شهر فان كان دون شهر تقبل وان كان شهرا او اكثر لا تقبل وهكذا
روي عن محمد رحمه الله تعالى ولو كان حد السرقة يبطل بالتقادم الا في حق المال فانه لا يبطل
ولو كان حد الشرب واما حد القذف والقصاص فانه لا يبطل بالتقادم ولو ثبت
هذا كله بالاقرار فانه يصح ولا يبطل بالتقادم الا في شرب الخمر فان وجود الرائحة
من شرطه عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهما وعند محمد رحمه الله تعالى ليس بشرط في البينة
والاقرار جميعا ولو جاوا به من مكان بعيد من حيث تذهب الرائحة في مثل ذلك
الوقت تقبل ما لا تقبل في ... واذا ثبت الرجم بشهادة الشهود فانه يبدا الشهود
ثم الامام ثم الناس وان كان الزاني امراة حفر لها الى صدرها وان كان رجلا ...
ذكر الطحاوي رحمه الله تعالى ان شاوا حفروا وان شاوا لم يحفروا وفي ظاهر الرواية
لم يذكر الحفر للرجل وذكر الخيار في الحفر للمراة فان تاب الشهود او ما توا سقط
الرجم لا محالة ثم هذا ان نقول ان اسباب الجرح اذا اعترضت في الشاهد
فلا يخلو اما ان يكون قبل القضا او بعد القضا قبل الامضا او بعد الامضا واسباب
الجرح الكفر والفسوق والعمى والجنون والخرس فان حصل بعد الامضا فلا شي عليهم

وان

الفاسق له شهادة

... سقط الحد الا دعوى الاكراه فانه لا يسقط الا اذا اقام بينة عليه

... ما يبطل بالتقادم من الحدود وما لا يبطل ... وابو يوسف

اسباب الجرح في الشاهد

وان حصل قبل الامضا منع القضا لان القضا في باب الحدود امضاوها فما لم تمض كانه
لم يقض الا الموت والغيبة فانه يتمم به العداله ولا تبطل الشهادة ويقام الحد على المشهود
عليه الا في الرجم خاصة فانه يسقط لفوات البداية بالشهود وروي عن ابي يوسف رحمه الله
انه لا يبطل الرجم بموت الشهود ولا بغيبتهم واما اذا ظهر بالاقرار فما لم يقر اربع مرات
في اربع مجالس مختلفة فلا حد عليه قال بعضهم يعتبر مجالس القاضي وقال بعضهم يعتبر مجالس
المقر وهذا هو الاصح وهكذا روي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه قال يعتبر مجالس المقر
الا ان في السرقة وشرب الخمر يعزر ثم يذهب حتى يتوارى ثم يجي فيقر ولو اقر ثم رجع
صح رجوعه وكذا هذا في السرقة وشرب الخمر الا ان في السرقة يصح رجوعه في حق القطع
ولا يصح في حق المال ولا يصح رجوعه عن الاقرار بحد القذف ولا عن الاقرار بالقصاص
لان ذلك من حقوق العباد ولو قال زنيت بامراة ولا اعرف تلك المراة فانه يقبل اقراره
بخلاف الشهادة ولو شهدوا ان تلك المراة امراته او ممن يكون له شبهة فيها واما في الاقرار
فلا شبهة فيه ثم اذا اقر اربع مرات في اربع مجالس فان القاضي يلقنه الشهادة فيقول
لعلك لم تزن او لعلها كانت امراتك او يقول لعلك قبلت او لمست فان اقر بالزنى
ولم يدع شبهة في ذلك فان القاضي يامر برجمه ويبدا القاضي اولا ثم الناس فان اخذوا
في رجمه فهرب فانه لا يتبع وكان ذلك رجوعا منه بخلاف الشهادة فانه يتبع اذا هرب
لانه بعد الشهادة لا يصح رجوعه وانكاره هذا اذا كان محصنا وان كان غير
محصن فانه يجلد ولا يرجم ولا ينفى سنة عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه ينفى
سنة واذا شهد الشهود على الزنى وهو ينكر فاقر فقد عدم شرط القبول
فبعد ذلك يوخذ بحكم الاقرار هذا قول ابي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى ما لم يقر اربع
مرات لا تبطل الشهادة فاذا اقر اربع مرات بطلت الشهادة ويوخذ بحكم الاقرار حتى
لو رجع يصح رجوعه وبه اخذ الطحاوي رحمه الله تعالى هذا كله اذا زنى في الفرج
واما اذا فعل فيما دون الفرج في دبر المراة او فعل مثل الغلام فانه يحكم في ذلك بحكم الزنى
في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ان كان محصنا يرجم وان كان غير محصن يجلد وعند ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه يعزر ويجب التعزير ولا يجب الحد ولو اتى بهيمة فانه يعزر وان كانت البهيمة
له ذبحت ولا توكل وليس هذا عن اصحابنا رحمهم الله تعالى في كتبهم الا ان محمد بن الحسن رحمه الله تعالى
روي عن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه انه لم يحد والي البهيمة وامر بالبهيمة حتى احرقت
بالنار ثم التعزير على اربع مراتب تعزير الاشراف كالدهاقنة والقواد وتعزير اشرف
الاشراف كالفقها والعلوية وتعزير الاوساط من الناس وتعزير الخساس من الناس
فتعزير اشراف الاشراف الاعلام لا غير وهو ان يقول القاضي بلغني انك تفعل
كذا وكذا فلا تفعل وتعزير الاشراف الاعلام والجر الى باب القاضي وتعزير الاوساط
من الناس كالسوقة الاعلام والجر الى باب القاضي والحبس وتعزير الخساس من الناس

الامضا من القضا في الحدود ... غيبة الشهود ... فان ... لا امضا الا في الرجم لفوات البداية بالشهود

اصح

انه زنى بامراة وقالوا لا نعرف تلك المراة لا حد على المشهود عليه لجواز ...

سقوط الحد بالاكراه

... والصفعي ... في حدود ... خلاف هذا ... على هذا ... هنا ... ان كان التعزير ... والطحاوي ...

الاعلام والحد الى راى القاضي والحبس والضرب منها والتعزير لا يبلغ به اربعين سوطا في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى في رواية عنه كما قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي رواية يبلغ به خمسة وسبعين سوطا وفي رواية ينقص من ثمانين سوطا واحدا وهو قول محمد رحمه الله تعالى مضطرب ذكر الطحاوي رحمه الله قوله مع ابي حنيفة وفي موضع اخر قوله مع ابي يوسف رضي الله تعالى عنهما انه يبلغ به اربعين سوطا اشد الضرب هو ضرب التعزير لان التعزير للزجر وقد نقص من عدده فلو لم يشتد لا يقع به الزجر وقال بعضهم التشديد فيه هو الجمع في عضو واحد فيجمع الاسواط في عضو واحد ولا تفرق على الاعضاء بخلاف سائر الحدود وقال بعضهم لا بل الشدة في الضرب لا في الجمع وبعد التعزير اشد الحدود ضربا حد الزنا ثم حد الشرب ثم حد القذف فحد القذف اخفهن لانه يشدد في حكمه من وجه اخر وهو ابطال الشهادة على التابيد ولا يمد في شيء من الحدود والتعزير ولكنه يضرب قائما ولا يمد السوط بعد الضرب لان في ذلك مهلكة ويجرد في جميع الحدود والتعزير ويضرب في ازار واحد الا في حد القذف فانه لا ينزع عنه الثياب الا الحشو والجلد ويفرق الضرب على جميع اعضائه الا الفرج والوجه والراس لان فيها مهلكة وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يضرب الراس ايضا وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال يضرب الراس ضربة واحدة وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه يضرب كله على الظهر ولا يظهر الجلد وابطه في الضرب هذا في الرجل واما في المراة فلا ينزع عنها الا الحشو والجلد في الحدود كلها لانها عورة وتضرب وهي قاعدة لانه استر لها ولو كانت المراة حبلى فانه لا يقام عليها حتى تضع حملها وتتعالى من نفاسها لان في ذلك اتلاف ما في بطنها وكذلك الرجل اذا كان مريضا او كانت المراة مريضة فانه يؤخر الحد وكذلك اذا كان في برد شديد لانه يخاف منه التلف والحد للزجر لا للتلف ولو كان حده الرجم يقام عليه وذلك لان الرجم للتلف فلا معنى للمرض الا في المراة الحامل فانه لا يقام عليها الرجم لحق الولد ما لم تضع واذا اجتمعت الحدود حد الزنا والسرقة وشرب الخمر والقذف فانه يبدا بحد القذف لانه حق للعباد ثم يترك حتى يبرا ويخف الضرب ثم الامام بالخيار وفي البداية ان شاء بدا بحد السرقة وان شاء بحد الزنا لان ذلك حق الله تعالى ثم حد الشرب بعد الكل لان حد الزنا وحد السرقة منصوصان في كتاب الله تعالى وحد الشرب ليس بمنصوص عليه وانما ثبت ذلك باخبار الاحاد ولا يجمع ذلك كله في وقت واحد وانما يقام الاخر بعد ما يبرا من الاول ولو اجتمعت الحدود وفيها الرجم فانه يبدا بحد القذف ويضمن المال في السرقة ويرجم ويلغى ما سوى ذلك ولو كان القصاص في النفس وفيما دون النفس فانه يقتص فيما دون النفس ثم يقتص في النفس ويلغى ما سوى ذلك

من حقوق

صفة الضرب في الحدود والتعازير

من حقوق الله تعالى الا اذا كان فيه حد القذف فانه يحد لانه من حقوق العباد ولو كانت الحدود كلها لله تعالى وفيها القتل فانه يقتل ويلغى ما سوى ذلك والرجم يقام على مربوط بشيء ولا يمسك وذكر الطحاوي رحمه الله تعالى انهم اذا ارادوا رجمهم اياه يصفون كما في الصلاة وكلما رجم قوم تنحوا وتقدم غيرهم فرجموا ولم يذكر هذا في الاصل ويقبل في الاحصان شهادة رجلين او رجل وامراتين عندنا وكذلك تقبل فيه الشهادة على الشهادة وعند زفر رحمه الله تعالى لا تقبل الا شهادة رجلين فاذا شهد شهود الاحصان فان القاضي يسالهم عن الاحصان فان وصفوا ذلك فحينئذ يرجمه وكذلك الزاني اذا اقر بالاحصان فانه يسال فان وصفه واثبته رجمه ولو شهدوا على الاحصان ولم يقولوا جامع امراته ولكنهم قالوا تزوج امراة حرة مسلمة بالغة عاقلة نكاحا صحيحا ودخل بها فانه يثبت الاحصان بهذا في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قول محمد رحمه الله تعالى لا يثبت ما لم يصرحوا بالجماع ولا رواية عن ابي يوسف رحمه الله تعالى

باب حد القذف

الاصل في هذا ان من قذف اخر بفعل يوجب الحد على المقذوف ان لو ظهر ذلك الفعل منه فاذا لم يظهر ذلك بقول القاذف يجب على القاذف ثمانون جلدة اذا كان حرا واربعون اذا كان عبدا سواء كان القاذف رجلا او امراة بعد ان يكون من اهل العقوبة وان لم يكن من اهل العقوبة فلا حد عليه كالصبي والمجنون وان لم يكن الفعل موجبا للحد على المقذوف لو ظهر ذلك فلا يجب الحد على القاذف ولكن يجب التعزير والاصل في وجوب التعزير ان كل من ارتكب منكرا او اذى مسلما او معاهدا بغير حق بفعله او بقوله يجب التعزير الا اذا كان الكذب ظاهرا في قوله يا كلب او يا خنزير او نحوه فانه لا يجب التعزير واذا قال له يا فاسق او يا خبيث ونحو ذلك فانه يجب هذا ثم الحد انما يجب على القاذف بشرط ان يكون المقذوف محصنا وشرائطه خمسة وهو ان يكون حرا بالغا عاقلا مسلما عفيفا لم يكن وطئ امراة بالزنا او بالشبهة او بنكاح فاسد في عمره فان كان فعل ذلك مرة فقد سقطت عدالته ولا حد على قاذفه وكذلك لو حصل وطئ في غير الملك كما لو وطئ امة الغير او وطئ جارية مشتركة بينه وبين اخر سقطت عدالته ولو كان وطئ في الملك الا انه محرم فانه ينظر ان كانت الحرمة موقتة فانه لا تسقط عدالته كما اذا وطئ امراته في حالة الحيض او اشترى امة مجوسية فوطئها لا تسقط احصانه وان كانت الحرمة مؤبدة سقط احصانه كما لو وطئ امته وهي اخته من الرضاع او امه من الرضاع او لمس امراة بشهوة او نظر الى فرجها بشهوة ثم تزوج ابنتها ودخل بها او تزوج امها لا يسقط احصانه عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما يسقط ولو وطئ امراة بالنكاح الجائز او الفاسد ثم تزوج ابنتها ودخل بها سقط احصانه الذمي اذا تزوج امراة يستحلها في دينه كنكاح ذات محرم منه ثم اسلم فقذفه انسان ان كان قد دخل بها بعد الاسلام فلا حد على قاذفه وان كان الدخول في حالة الكفر فكذلك على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وعلى قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يجب الحد على قاذفه

قد حصل

ثم حد القذف انما يجب على القاذف اذا كان مصرحا لا كناية فيه كما اذا قال يا زاني
او قال زنيت او يقول انت زان ولو قال انت ازنى الناس فانه لا يحد لان معناه
انت اقدر الناس على الزنا ولو قال للرجل يا زانية فانه لا يجب الحد لانه احال
في كلامه لا وصف الرجل بفعل المراة والى الرمز الكلام ساقط حكمه وهذا
قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما وقال محمد رحمه الله تعالى يجب الحد لان الهاء
قد تدخل للمبالغة ولو قال للمراة يا زاني بغير الهاء فانه يجب الحد على القاذف
بالاجماع ولو قال للرجل زنات يجب الحد على القاذف ولو قال زنات في الجبل فانه يحد
القاذف على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهما وقال محمد رحمه الله تعالى لا يجب الحد الا بالاتفاق
وحد القذف حق الله تعالى يختلط بحق العباد واقامته الى السلطان ولا يقيمه
السلطان ما لم يدع المقذوف فاذا ادعاه ثم عفا فعفوه باطل في قول ابي حنيفة
ومحمد رضي الله تعالى عنهما وهو قول ابي يوسف رحمه الله تعالى الاول ثم رجع وقال يصح عفوه
وهو قول الشافعي رضي الله تعالى عنه ولو قال لم يقذف فمتى اقام القاذف بينة
على اقراره بذلك تقبل بينته ولا حد على القاذف ثم اذا حد حد القذف بطلت شهادته
على التابيد عندنا وان تاب لا تقبل الا في العبادات وعلى قول الشافعي رضي الله تعالى عنه
تقبل بعد التوبة ولو حد في حالة الكفر ثم اسلم تقبل شهادته بعد الاسلام لانه بالاسلام
حدث له عدالة لم تجرح وهي عدالة الاسلام وان كان القذف في حالة الكفر وحد
في حالة الاسلام بطلت شهادته على التابيد ولو حصل بعض الحد في حالة الكفر وبعضه
في حالة الاسلام ففيه ثلاث روايات في ظاهر الرواية اذا حصل بعض الحد في حالة
الكفر لا تبطل شهادته على التابيد حتى انه لو تاب تقبل شهادته لان المبطل كماله وكماله
لم يوجد في حالة الاسلام وفي رواية اذا وجد السوط الاخير في حالة الاسلام تبطل
شهادته على التابيد لان المبطل للشهادة هو السوط الاخير لانه لو اقيم عليه
بعض الحد ثم قذف رجلا اخر فانه يضرب الباقي لا غير وفي رواية اعتبر اكثر الحد
ان وجد اكثر الحد في حالة الاسلام تبطل شهادته على التابيد وان وجد اكثره في حالة
الكفر لا تبطل شهادته وكذلك هذه الروايات الثلاث فيما اذا ضرب المسلم
حد القذف فانفلت بعد ما ضرب بعضه في ظاهر الرواية تقبل شهادته ما لم يضرب
جميع الحد وفي رواية اذا ضرب سوطا واحدا لا تقبل شهادته وفي رواية اعتبر اكثر الحد
ولو حد العبد حد القذف ثم اعتق لا تقبل شهادته ابدا لان العبد وان لم يكن من اهل
الشهادة لكنه كان له محرم عدالة اسلامه فلا تقبل ابدا ولو قذف في حالة
الرق ثم اعتق فانه يقام عليه حد العبيد لان المعتبر حال وجوب الحد لا حال اقامته
الا ترى ان العبد اذا قطع يد حر لا ينتقص ولو اعتق لا ينتقض ايضا لانه وقت الوجوب
لم يكن فلا يجب بعد ذلك واذا مات المقذوف قبل اقامة الحد على القاذف سقط
الحد عن القاذف لان الخصومة شرط وقد فات المخاصم ولا يورث عنه ومثله لو قذف
ميتا يجب الحد على القاذف وللوالدين والمولودين ان يخاصموا سواء كان الولد او الوالد

وارثا او لم يكن

وارثا او لم يكن فلا يعتبر في ذلك الاقرب والابعد في ذلك سواء وان عفا
بعضهم فللباقين ان يخاصموا لان النقيصة تلحق بهم فاولما وجب الحق
وجب لهم الا اذا كان القاذف هو الوالد قذف ام ابنه وهي ميتة فليس للولد
ان يخاصم اباه ولذلك المولى لو كان عبدا والقاذف هو المولى فليس للعبد
ان يخاصم مولاه واولاد البنين واولاد البنات سواء في ظاهر الرواية وروي عن محمد
انه قال اولاد البنين لهم حق الخصومة واولاد البنات ليس لهم حق الخصومة
لانهم من قوم اخرين واما الاخوة والاخوات والاعمام والعمات والاخوال والخالات
فليس لهم حق الخصومة لانهم لا تلحقهم النقيصة بهم وللولد الكافر او المملوك ان يطالب
بالحد كما اذا قذف امراة ميتة محصنة مسلمة ولها ابن نصراني او ابن مملوك كان للابن
ان يطالب بالحد ولو كان المقذوف امراة ميتة نصرانية او مملوكة ولها ولد حر
مسلم لم يكن على قاذفه الحد لانه لم يقذف المحصنة واذا قذف اناسا بقول واحد
او باقاويل مختلفة فخاصموا يضرب لهم حدا واحدا وكذلك لو خاصم بعضهم دون
بعض فحد فالحد يكون لهم جميعا ولذلك هذا في السرقة اذا سرق من اناس مختلفين
فخاصموا جميعا تقطع لهم يد واحدة ولا ضمان عليه لهم فيما استهلكه وان كان خاصمه
بعضهم دون بعض فكذلك الجواب عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعند ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله تعالى لا يضمن حصة الذين خاصموا ويضمن حصة الذين لم يخاصموا واذا قذف
امراة وقد حدت حد الزنا فلا حد على قاذفها او يكون معها علامة الزنا فلا حد على قاذفها
وهو ان يكون القاضي لاعن بينها وبين الزوج ونفى الولد وقطع النسب والحقه
بها ولو جاءت امراة ومعها ولد ولا يعرف له اب فلا حد على قاذفها وان قذف الولد
يجب الحد على قاذفه ولو كان لاعن بغير الولد او كان مع الولد الا انه لم يقطع النسب
او قطع نسبه الا ان الزوج عاد واكذب نفسه والحق النسب بالاب فقذف رجل المراة
فانه يجب الحد على قاذفها باب ومن دخل الينا من اهل الحرب بامان فقذف
رجلا مسلما قال يجب عليه الحد وهو قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه الاخر وهو قوله
وفي قوله الاول لا يجب عليه الحد وحد الشرب لا يقام عليه كالذمي سواء
واما حد السرقة والزنا فلا يقام عليه في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وفي قول
ابي يوسف رحمه الله تعالى يقام عليه واما الذمي فانه يحد حد السرقة والرجم
بالاجماع ثم الاصل عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ان الحربي المستامن والحربية
المستامنة بمنزلة الغائب والغائبة وعند محمد رحمه الله تعالى بمنزلة المجنون والمجنونة
والصبي والصبية وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى بمنزلة الذمي والذمية وبيان
هذا وهو ان المسلم او الذمي اذا زنى بحربية فانه يحد المسلم ولا تحد الحربية في قول
ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما اما على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه فلانها
كالغائبة فصار كرجل زنى بامراة ثم غابت المراة يجب الحد على الرجل وعلى قول محمد رحمه الله
هي كالمجنونة فصار كالعاقل زنى بمجنونة فانه يجب الحد على العاقل واما على قول
ابي يوسف رحمه الله تعالى فانهما يحدان جميعا كالذمي اذا زنى بذمية او كمسلم زنى بذمية

ولو ... [illegible]

ولو ازنى حربيا مستامنا بذمية او مسلمة او بذمية فانه لا يحد الحربي وهو كالغائب في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وتحد الذمية او المسلمة وعند محمد رحمه الله تعالى لا يحدان جميعا كالمجنون اذا زنى بالعاقلة وعلى قول ابي يوسف رحمه الله تعالى يحد الرجل والمراة جميعا كالذمي اذا زنى بذمية والاصل ان الحد اذا سقط عن احد الزانيين بالشبهة سقط عن الاخر للشركة كما لو ادعى احدهما النكاح والاخر منكر سقط الحد عن المدعي وعن الاخر ايضا للشركة في الشبهة ومتى سقط الحد عن احد الزانيين لقصور الفعل فان كان القصور من جهتها سقط الحد عنها ولا يسقط عن الرجل كما لو كانت صبية لا تجامع او مكرهة او مجنونة او نائمة لا يجب الحد عليها ويجب على الرجل وان كان القصور من جهته سقط الحد عنهما جميعا كما لو كان مكرها او مجنونا او صبيا يجامع **قال** ومن اقر بالزنا بامراة غائبة اقيم عليه الحد وسوا اقر بالزنى بامراة بعينها او بغير عينها بعد ان يقر اربع مرات ثم اذا حضرت المراة فلا تخلو اما ان تحضر قبل اقامة الحد على الرجل او بعد اقامة الحد عليه فان كانت حضرت بعد الاقامة فاقرت مثل ما اقر به الرجل تحد ايضا واذا انكرت فادعت على الرجل حد القذف لا حاجة علمنا انه لا يجب الحد عليه حد ان وقد اقمنا عليه احدهما فلا يقام الاخر وان كان قبل اقامة الحد عليه فان انكرت الوطي وادعت النكاح سقط الحد عنهما وعن الرجل ويجب على الرجل العقر وان لم تدع النكاح وادعت على الرجل حد القذف يحد الرجل حد القذف ولا يحد حد الزنى وان لم تدع حد القذف سقط الحد عن الرجل عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما يجب الحد على الرجل واصل المسالة انه اذا اقر بالزنى بامراة وهي تنكر عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يحد وعندهما يحد وكذلك لو كانت المراة هي المقرة والرجل غايب فحكم الرجل حكم المراة **قال** واذا شهد اربعة على رجل بالزنى ثم رجع واحد منهم فلا يخلو اما ان يرجع قبل القضا والامضا او بعد القضا قبل الامضا اما اذا رجع قبل القضا والامضا سقط الحد عن المشهود عليه ويحد الراجع والباقون جميعا حد القذف وفي قول زفر رحمه الله تعالى يحد الراجع وحده فان رجعوا بعد القضا والامضا يحد الراجع وحده ويغرم ربع الدية وقال زفر رحمه الله تعالى لا يحد لانه صار قاذفا بالشهادة فصار كمن قذف جماعة ثم مات المقذوف لا يجب الا انا نقول انه صير تلك الشهادة قذفا للحال فصار كمن قذف ميتا وجب الحد عليه وان كان بعد القضا قبل الامضا فهو كرجوعه قبل القضا والامضا في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما وفي قول محمد رحمه الله تعالى سقط الحد عن المشهود عليه ويحد الراجع خاصة كما اذا رجع بعد القضا والامضا والطحاوي ذكر قول ابي يوسف مع محمد رحمهما الله ولو كان الحد هو الجلد وجرح المشهود عليه لا يغرم شيا عند ابي حنيفة لان الجراحة ليست من موجبات الشهادة وانما هي من عنف الضارب او لين بشرة المجلود وعندهما يغرم ارش النقصان **قال** واذا شهد اربعة بالزنى ثم وجدوا فسقا او عبيدا او كفارا يحدون حد القذف هكذا

قال

قال عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه لو جاء ربيعة ومضر فرادى لحددتهم عن اخرهم فوجب ان يجتمعوا في مجلس واحد ولا يضر تفرقهم في المجي بعد ان كانوا في مجلس واحد **قال** اذا قذف رجل رجلا فقال له اخر صدقت يحد القاذف ولا حد على الاخر الا اذا قال الاخر صدقت هو كما قلت يحدان جميعا ومن قال لاخر في حال الغضب لست بابن فلان لابيه او قال لست ابن فلان لغير ابيه فانه يحد حد القذف فان كان في غير حالة الغضب لا يحد لانه يحتمل انه اراد به ان اخلاقك لا تشبه اخلاق ابيك ولو قال انت ابن فلان لعمه او لخاله او لجده او لزوج امه لا يحد لان هولاء يسمون ابا على طريق المجاز ولو قال لست بابن فلان لجده او لعمه لا يحد ايضا لانه صادق في مقالته ولو قال رجل لامراته يا زانية فقالت زنيت بك سقط الحد عن الرجل ولا لعان وكذلك لا يحد عليها ولو قال لها يا زانية فقالت لا بل انت تحد المراة حد القذف وسقط اللعان عن الرجل لان قذف المراة يوجب حد القذف وقذف الرجل يوجب اللعان وقد اجتمعا في البداية بحد المراة اسقاط الحد عن الرجل وهو اللعان فيبدا بالمراة فتحد فيثبت اشتهار زناها وسقط اللعان لان اللعان حكم الشهادة وهذا كما قال الواقعي قال لامراته يا زانية بنت الزانية فخاصمت الام اولا فحد الرجل لها حد القذف سقط اللعان عن الرجل لانه بطلت شهادته ولو خاصمت المراة اولا ولاعن القاضي بينهما ثم خاصمت الام يحد الرجل حد القذف ومن قال لمسلم يا فاسق او يا خبيث او يا سارق لا يحد ولكن يعزر ولذلك اذا قال يا فاجر او يا ابن الفاجرة الفاسقة او يا خاين او يا اكل الربا او يا شارب الخمر كان عليه التعزير ولو قال يا حمار او يا ثور او يا كلب او يا خنزير لم يعزر لما ذكرنا من الاصل في اول الباب ومن قال لعربي يا نبطي لا يحد لانه لم يقذفه وانما نسبه الى غير بلده كما اذا قال للبادي يا رستاقي لم يحد وقال ابن ابي ليلى رحمه الله تعالى اذا قال لعربي يا نبطي او قال لست من بني فلان القبيلة التي هو منها فعليه الحد ومن قال لرجل يا ابن الخياط وابوه ليس كذلك لا يحد وكذا لو قال له يا ابن الاصفر او يا ابن الاسود وابوه ليس كذلك لا يحد الحد ولو قال له يا يهودي او يا نصراني او يا مجوسي او قال يا ابن اليهودي فلا حد عليه ولكن يعزر ولو قال لرجل من العرب لست منهم وهو منهم لا يحد لان ذلك قد يقع على قذف الام العليا التي لا حد على قاذفها

كتاب السرقة وقطع الطريق

السرقة اخذ مال مستتر اذا اخذ مالا مستقيما من حرز مثله بلا تاويل والسارق من اهل العقوبة وقامت الخصومة وجب القطع والاصل وكون المال متقوما ان يكون عشرة دراهم او ما يبلغ قيمته عشرة دراهم وان كان دون العشرة دراهم لا يجب القطع ولذلك لو سرق عشرة دراهم ستوقة او زيوفا او ستوقا لا يجب القطع حتى يبلغ قيمته عشرة دراهم جيادا وكذلك لو سرق نقرة فضة وزنها عشرة دراهم وقيمتها اقل من عشرة مضروبة لا يجب القطع وكذلك اذا سرق دينارا قيمته اقل من عشرة دراهم لا يجب القطع ولو سرق نصف دينار قيمته عشرة دراهم يجب القطع

وهذا كله عندنا وعند قال الشافعي رضي الله تعالى عنه اذا سرق ربع دينار يجب القطع
وقيمة الدينار عنده اثنا عشر درهما والاختلاف في موضعين احدهما في المقدار
والثاني العبرة عندنا للدراهم وعنده للدينار وعند مالك رحمه الله تعالى اذا سرق
خمسة دراهم يقطع وقال بعضهم اذا سرق فلسا مثلا يقطع وكون المال مستتما
ان لا يكون في ماليته قصور وهو ان يبقى من حول الى حول واذا سرق شيئا
لا يبقى من حول الى حول لا يجب القطع كالفاكهة والثمار ونحوها والحرز
شرط لوجوب القطع حتى لو انتهب او اختلس او سرق مالا ظاهرا
كالثمار على رؤوس الاشجار والثياب اذا بسطت للتجفيف او الحيوان في المرعى
لا يجب القطع لانه لم يسرق من حرز ثم قال مشايخنا رحمهم الله تعالى حرز
كل شي يعتبر بحرز مثله كما اذا سرق الدابة من الاصطبل او الشاة
من الحضيرة يقطع واذا سرق اللولوة من هذه المواضع لا يقطع وذكر
الكرخي في مختصره ما يدل على ان الحرز كله واحد وكل حرز يقطع فيه الحيوان
يقطع فيه بغيره واذا سرق الابل مع حملها لا يقطع سوا كان صاحبها
عليها او لم يكن لان هذا مال ظاهر غير محرز وكذلك لو سرق الجوالق بعينها
لم يقطع ولو شق الجوالق واخرج ما فيه يقطع ان كان صاحبه هناك وان لم يكن هناك
لا يقطع لان الحرز على ضربين حرز يمكنه الدخول فيه فما لم يدخل فيه ويخرج
لا يجب القطع وحرز لا يمكنه الدخول فيه فاذا ادخل يده فيه واخرج ما كان فيه
جعل كانه دخله واخرجه فيجب القطع ولو كان الجوالق موضوعا على الارض
لسرق الجوالق مع المتاع ان كان صاحبه هناك بحيث يكون حافظا له سوا
كان قايما او نايما تا يجب القطع لانه كان حرزا بصاحبه وكل ما لا يكون حرزا
بنفسه كان حرزا بصاحبه والصحرا ليست بحرز بنفسها وكانت حرزا بصاحبها
وكذلك الطرار اذا طر من داخل الكم يقطع واذا طر من خارج الكم لا يقطع وبيانه
اذا ادخل يده في الكم وحل العقدة واخذ من خارج لا يقطع وان كانت العقدة
مشدودة من خارج فحلها وادخل يده في الكم فاخرجه قطع وهذا قول
ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يقطع سوا
طر من الداخل او من الخارج ثم اذا وجب القطع يقطع يمينه لقوله تعالى
والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما جزاء بما كسبا وفي قراءة عبد الله بن مسعود
فاقطعوا ايمانهما والحكم بقراءة عبد الله بن مسعود فاذا عاد وسرق مرة
اخرى يقطع رجله اليسرى ولا يقطع رجله اليمنى لانه يؤدي الى اتلاف
النفس فاذا سرق مرة اخرى لا يقطع بل يسجن عندنا ولا يؤتى على اطرافه
الاربع في السرقة عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه يؤتى على اطرافه

المراعي

الاربعة ثم السرقة انما تظهر باحد امرين اما بالبينة او بالاقرار فان كان ظهورها
بالبينة فلا يقبل الا شهادة رجلين عدلين ولا يقبل شهادة النسا مع الرجال
ولا كتاب القاضي الى القاضي ولا الشهادة على الشهادة فان لم تكن بينة فانه يحلف
فان حلف برئ وان نكل ضمن المال ولا يقطع لان النكول بدل عن الاقرار والحدود
لا تثبت بما هو بدل كما في الحج ولو كان ظهورها بالاقرار يقطع اذا اقر مرة
واحدة عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى
لا يقطع حتى يقر مرتين والخصومة شرط لوجوب القطع فاذا ارده قبل الخصومة
سقطت خصومته وكذلك لو ملك السارق الشي المسروق بهبة او شرا او ميراث
سقط القطع ولو خاصمه الى القاضي وقضى القاضي بالقطع ثم رده اليه فانه لا يسقط
القطع لانه فعل ما امر به الحاكم لان الحاكم يقطعه ويرد المال عليه ولو وهب
من السارق او باعه منه بعد ما قضى القاضي بقطعه لا يسقط القطع
لان القضا في باب الحدود امضاوها فالم تمض فكانه لم يقض وروي عن ابي يوسف
رحمه الله تعالى انه قال لا يسقط وهو قول الشافعي رضي الله تعالى عنه ولو زنى
بامراة ثم تزوجها لا يسقط الحد لان الخصومة هنا ليست بشرط وانما يعتبر
قيمة المسروق وقت السرقة ووقت القطع في رواية الكرخي رحمه الله تعالى
فانه قال في مختصره لا يقطع السارق حتى يكون قيمة ما سرق يوم سرق
عشرة دراهم ويوم قطع عشرة دراهم فتكون القيمة لذلك في الوقتين جميعا
الا ان يكون النقصان بعيب دخله او ذهب بعض العين فان كان النقصان بحيث
لم يقطع وكذلك اذا سرق في بلد واخذ في بلد اخر القيمة فيه انقص لم يقطع
حتى تكون القيمة في البلدين جميعا في السعر عشرة دراهم وفي رواية الطحاوي
تعتبر قيمته وقت الاخراج حتى اذا انتقصت قيمته وصارت اقل فانه يقطع
ويقطع السارق بخصومة المودع والمستاجر والمرتهن والمعير وكل من كانت
في يده امانة وكذلك اذا كانت يده يد ضمان فسرق منه فانه يقطع كما اذا سرق
من الغاصب او كانت في يده بسوم البيع او كان مقبوضا بعقد فاسد
وقال زفر رحمه الله تعالى لا يجب القطع بخصومة هولا واجمعوا انه يقطع بخصومة
المالك ولو سرق من الاب او الوصي من مال اليتيم اجمعوا انه يقطع بخصومتهم
ولو سرق من السارق بعد ما قطعت يمينه او قبل ذلك فانه لا يقطع بل لان يك
يد ضايعة فلا يقطع بخصومة المالك ايضا واما الخصومة في الاسترداد
ففيه روايتان في رواية له حق الاسترداد وفي رواية ليس له ذلك ولو ذكر
القطع عن السارق ثم سرق منه فلا رواية فيه عن اصحابنا والقياس ان يجب
القطع لانه صار كالغاصب وذكر الطحاوي رحمه الله تعالى ههنا انه لا يقطع
وفي الفصول التي ذكرنا يثبت لهم حق الخصومة في الاسترداد قال ومن قطع
في شي مما ذكرنا وهو قايم رده على المسروق منه وان كان هالكا او استهلكه
فلا ضمان لانه لا يجمع بين الضمان وبين القطع عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى

الخصومة في الرد بالبينة شرطا لا في ما منع الحد

السعر

يضمن، ولو قطعت يمينه ثم استهلكه غيره كان للمسروق منه ان يضمن المستهلك
قيمته ولو اودعه عند غيره فهلك في يده الاصل فيه ان كل موضع لو ضمنه
صاحب المال كان له ان يرجع على السارق فليس له ان يضمنه وفي كل موضع
لو ضمنه لا يرجع على السارق فله ان يضمنه والذي يرجع عليه المودع والمستاجر
والمرتهن فان هؤلاء اذا هلك في ايديهم لا يضمنهم لانه لو ضمنهم يرجعون
على السارق فيكون حاصل الضمان عليه والذي لا يرجع على السارق
الغاصب والغاصب منه اذا هلك في يده والمستعير منه فله ان يضمنهما
لانهما لا يرجعان على السارق وكذلك لو هلك في يد المشتري من السارق
شراء صحيحا او شراء فاسدا فله ان يضمنه لانه مضمون في يده ولو رجع على السارق
فانه لا يرجع بما ضمن وانما يرجع بما دفع اليه من الثمن وكذلك اختلفا هذا
كله اذا هلك في ايديهم واما اذا استهلكوا ضمنوا الا انهم لا يثبت لهم حق
الرجوع بما ضمنوا لانهم ضمنوا لجناية انفسهم وكل من سقط القطع عنه
بشبهة وجب عليه ضمانه لان الضمان انما كان لا يجب لاجل القطع فاذا
سقط القطع وجب الضمان قال ولا قطع على سارق فيما سرق من زوجته
ولا على امراة فيما سرقت من زوجها وكذلك لو سرق من عبيده واماته ومكاتبه
ولو سرق من بيت ذي الرحم المحرم كالاخ والعم لا يقطع عندنا وعند الشافعي
رضي الله تعالى عنه يقطع وان سرق من بيت الاصهار والاختان قال ابو حنيفة
رضي الله تعالى عنه لا يقطع وقال صاحباه يقطع ولو سرق من بيت زوجة
ابنه او زوج ابنته او من بيت زوجة ابيه او زوج امه ان كان يجمعهم
منزل واحد لم يقطع بالاتفاق وان كان كل واحد في منزل على حدة فعلى الاختلاف
الذي ذكرنا ولو سرق من امراته او سرقت المراة من زوجها ثم طلقها
قبل الدخول فبانت من غير عدة فلا قطع على واحد منهما ولو سرق من اجنبية
ثم تزوجها لا يجب عليه القطع سواء قضى القاضي عليه بالقطع او لم يقض في ظاهر
الرواية ويروى عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال اذا قضى القاضي عليه بالقطع
قطع ولو سرق من امراته المبتوتة او المختلعة ان كانت في العدة لا يجب القطع
وكذلك لو سرقت هي من زوجها ان كانت في العدة فلا قطع عليها وان كانت
منقضية العدة يجب القطع ولو سرق من امه من الرضاعة او من ابيه
من الرضاعة يجب القطع قال ومن سرق سرقات مختلفة فرفعه احدهم
فقطع له كان ذلك عن السرقات كلها لان الحد طهرة فتداخل بعضها في بعض
كما لو زنى مرارا او قذف انسانا مرارا او افطر في شهر رمضان مرارا تلزمه
كفارة واحدة ولكن في حق الضمان ينظر ان رفعوا جميعا وخاصموا حتى
قطع فان كان قائما يرد عليهم وان هلك الكل فلا ضمان عليه وان هلك البعض
دون البعض يرد القائم ولا ضمان في الهالك وان خاصم واحد منهم فكذلك الجواب

عند

[هامش: المشتري من السارق لو ضمن العين المشتراة لمالكها يرجع بالثمن لا بما ضمن من قيمتها]

[هامش: تلزمه كفارة واحدة لفطره في رمضان مرارا]

ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى لا ضمان للذي خاصم
ويضمن للباقين وذكر الطحاوي قول محمد مع ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهم قال
ولا قطع على جماعة فيما سرقوا حتى تكون سرقة كل واحد منهم عشرة دراهم فصاعدا
ولو سرق رجل من جماعة عشرة دراهم يجب القطع لانه تعتبر في ذلك حال السارق
ولو ان الجماعة دخلوا منزل رجل وسرقوا سرقة وحملوها على واحد فالقياس
ان يجب القطع على الحامل لا غيره وبه قال زفر رحمه الله تعالى وفي الاستحسان
يجب القطع عليهم جميعا لان الباقين كانوا ردءا وعونا فيشتركون جميعا في
القطع كما قلنا في قاطع الطريق بان باشر احدهم والباقون وقوف معه فانهم
يشتركون جميعا في حد قطاع الطريق كذلك ههنا ولو دخل واحد وجمع المتاع وناوله
الى صاحبه فاخذه لا يجب القطع على واحد منهما لانه لم يخرجها والاخر لم يدخل
الدار ولو ذهب وصيره الى الخارج ثم خرج واخذه يجب القطع عليه لان هذا عمل
السارق فلو ناول صاحبه لا يجب القطع على واحد منهما لانه لم يخرج المال والاخر
لم يدخل الدار وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال اذا ادخل الخارج يده واخذ المال
من الداخل يجب القطع عليهما جميعا وان اخرج الداخل يده وناوله صاحبه يجب على الداخل
دون الخارج ولو نقب البيت ودخل وجمع المتاع فان اخرجه يجب القطع وان اخذ
قبل ان يخرجه ينظر ان كانت الدار ساكنها واحد لا يجب القطع وان كان يسكن كل بيت
ساكن على حدة فاذا اخرج من البيت الى الساحة قطع ولو جمع المتاع عند النقب ثم خرج
وادخل يده فاخرجه لا يجب القطع وكذلك لو نقب البيت ولم يدخل فسرق منه ما يساوي
عشرة لا يجب القطع الا رواية عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال يجب لانه اخرجه
من الحرز فلا بال دخل الحرز او لم يدخل قال ولا قطع على من سرق من الغنائم
ولا على من سرق من بيت مال المسلمين حرا كان او عبدا ولا قطع على من سرق من الحمام
لانه ماذون بالدخول فيه ولو سرق منه ليلا قطع لانه غير ماذون بالدخول
فيه ليلا وكذلك من سرق من حانوت تاجر اذن للناس بالدخول فيه سواء كان صاحبه
هناك او لم يكن والاصل فيه ان كل ما كان حرزا بنفسه فانه لا يكون حرزا بصاحبه
فالحانوت والحمام حرز بنفسه الا انه لم يقطع لاجل الاذن فاذا كان حرزا بنفسه
لا يكون حرزا بصاحبه حتى انه لا يقطع وان كان صاحبه هناك ومثله لو سرق
من المسجد ان كان صاحبه هناك نائما كان او يقظانا بحيث يكون حافظا له
قطع فيه لان المسجد ليس بحرز بنفسه فيكون حرزا بصاحبه وكذلك المفازة
ولا قطع على مختلس ولا على منتهب ولا على خائن ولا قطع على النباش في قول
ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يقطع وهو قول الشافعي
رضي الله تعالى عنه قال واذا سرق رجلان سرقة فقال احدهما هو لي درئ الحد
عنهما جميعا الاصل في هذا ان كل موضع لو اقام البينة على ما ادعى سقط
القطع فبمجرد الدعوى يسقط لانه يورث الشبهة والحد يسقط بالشبهة
واذا سقط القطع عن احدهما للشبهة سقط عن الاخر للشركة وان كان السارق

[هامش: كان ح]

[هامش: سرق من الحمام ليلا]

[هامش: لا ح]

اثنان فغاب احدهما كان ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه يقول لا يقطع الحاضر ثم رجع
وقال يقطع وهو قولهما ومن سرق ثوبا فقطع فيه فرده ثم سرقه مرة اخرى
لا يقطع وفي كل موضع اذا سرق العين وكانت بحالها لا يقطع ثانيا وعند زفر والشافعي
رضي الله تعالى عنهما يقطع وان تبدلت عينه قطع كما لو كان قطنا فصار غزلا او كان غزلا
فصار ثوبا فانه يقطع بالاجماع واذا سرق نقرة فضة فضربها دراهم فانه يقطع
بلا والدراهم ترد الى صاحبها عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما الدراهم للسارق
في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى وجب ردها الاصل في هذه المسائل ان في كل موضع
ينقطع حق المغصوب منه من العين ينقطع حق المسروق منه وفي كل موضع لا ينقطع
حق المغصوب منه لا ينقطع حق المسروق منه واذا غصب من اخر نقرة فضربها دراهم
لا ينقطع حق المغصوب منه عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه كذلك ههنا في السرقة
وعندهما ينقطع في الغصب فكذا في السرقة ولو سرق حديدا او نحاسا او صفرا او ما اشبه
ذلك فجعله اواني ينظر ان كان بعد الصناعة يباع وزنا فعلى هذا الاختلاف وان كان
يباع عددا يكون للسارق بالاجماع ولو سرق حنطة فطحنها يكون للسارق بعد القطع
ولو سرق ثوبا فقطعه وخاطه يكون له بعد القطع ولا ضمان عليه بالاجماع ولو سرق
ثوبا احمر او اصفر فقطعت يده عند ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما يكون للسارق
وينقطع حق المسروق منه وعند محمد رحمه الله تعالى ياخذه صاحبه ويرد على السارق ما زاد
الصبغ فيه ولو انه صبغه اسود قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه يوخذ الثوب منه
لان السواد عيب عنده وفي قياس قول ابي يوسف رحمه الله تعالى لا يوخذ كالمعصفر وعند
محمد رحمه الله تعالى يوخذ منه ويرد عليه ما زاد الصبغ فيه ولو سرق سويقا فلته بسمن
او بعسل فهو مثل الاختلاف في الصبغ فاذا عرفنا هذا فنقول اذا سرق
فضة او ذهبا فقطع فيه ورد على صاحب العين فجعل المسروق انية او كانت انية
فضربها دراهم ثم عاد فسرقها لا يقطع عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لان العين لم تتغير
عنده حتى يحكم بكونه للمسروق منه وقال صاحباه يقطع لان العين قد تغيرت عندهما
قال ولا قطع على من سرق مصحفا وان كان مفضضا الاصل ان من جمع بين ما يجب
القطع وبين ما لا يجب لا يجب كما لو سرق شرابا او ماء ورد في انية من ذهب او فضة
لا يجب القطع لانه جمع بين ما يجب القطع وبين ما لا يجب فاورث شبهة وامره كما لو سرق
جماعة منهم من يجب القطع عليه ومنهم من لا يجب القطع عليه فلا يجب على واحد منهم كذلك
ههنا وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه اذا كان الاناء تبلغ قيمته عشرة دراهم
قطعته ولو انه شرب الماء في الاناء في الدار قبل ان يخرج الاناء منها ثم اخرج الاناء
فارغا منه قطعته ولو سرق كوزا فيه عسل وقيمة الكوز تسعة وقيمة العسل
درهم قطعته لان العسل يقطع فيه ولو سرق حمارا قيمته تسعة دراهم وعليه
اكاف قيمته درهم قطعته فيه وان كان كل واحد منهما من الاموال التي يقطع
فيها السارق فضم بعضه الى بعض فاذا بلغت قيمته عشرة دراهم قطع ولو سرق
عشرة دراهم في ثوب والثوب لا يساوي عشرة دراهم ينظر ان كان ذلك الثوب

نصبغه

العسل يقطع في سرقته

يصلح

يصلح ان يكون وعاء للدراهم قطع فيه كما لو كانت خرقة ونحوها وان لم يصلح ان تكون
وعاء كما لو كانت كرباسا فان كانت قيمة الثوب عشرة قطع وان كان لا يساوي
عشرة فان كان اللص يعلم بالدراهم قطع وان كان لا يعلم لا يقطع هكذا ذكر محمد
في الاصل ولو سرق صبيا حرا وعليه حلي من ذهب او فضة لا يقطع سواء
كان يعبر عن نفسه او لا يعبر ولو سرق غلاما وعليه حلي او لم يكن معه الحلي
ان كان ممن يعبر عن نفسه لا يقطع لانه غدر او خديعة وان كان لا يعبر عن نفسه
قطع كذلك الجواب عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما يقطع **قال** ولا قطع
على سارق الطير سواء كان صيد البر او صيد البحر ولا قطع في الطعام كالشحم
واللحم وغيرها وكذلك لا قطع في الفواكه كلها وجميع ما يتسارع اليه الفساد
ولا قطع في شيء من الخشب الاصل في هذا ان كل ما يوجد مباح الاصل في دار
ولم يوجد فيه صنعة تربو على قيمة الاصل ولم تجر العادة باحرازه لا يجب القطع
اذا عرفنا هذا فنقول لا يجب القطع في الخشب الا اذا كان معمولا يجب فيه
القطع واما الساج والابنوس فانه يجب القطع فيهما لان العادة جرت
باحرازها وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال يقطع في الخشب كلها معمولا كان
او غير معمول وكذا لا يقطع في الزرنيخ والجص والنورة والمغرة لان هذا كله يوجد
مباح الاصل ولا كذلك الوسمة والحناء وقيل ان في الحناء والوسمة يقطع في بلاد لانه
قد جرت العادة باحرازها واما الفصوص والفيروزج والزبرجد والجوهر
واللؤلؤ فانه يجب القطع فيها لان العادة قد جرت باحرازها ويقطع في الخشب
اذا كان معمولا لانه وجدت فيه صنعة تربو على قيمة الاصل ولا يقطع في سرقة
كلب ولا فهد لان في مالية هذه الاشياء قصورا لانه لا يجوز بيع الكلب والفهد
عند الشافعي رضي الله تعالى عنه ولا قطع على سارق الملاهي كالدف والطبل
والمزمار ونحوها لانه لا ضمان على كاسر الملاهي عندهما فاوجب قصورا في ماليته ولا
قطع على سارق الحنطة في سنبلها لانه مال غير محرز واما اذا كان محرزا فانه يقطع فيه
الا اذا كان في عام السنة فانه لا يقطع لانه سرق شتاء لا قال صلى الله عليه وسلم لا قطع
في مجاعة على مضطر **قال** والنساء في السرقة كالرجال لانهن في الخطاب سواء فكانا
في حكم الخطاب سواء قال الله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما ولا حكم
على صبي او مجنون لانهما غير مخاطبين ولكن يكون المال مضمونا عليهما وان كان المجنون
ممن يجن ويفيق فان سرق في حال افاقته يقطع وفي حال جنونه لا يقطع **قال**
واذا شق السارق الثوب فاخرجه فانه ينظر ان كان شقه بنصفين فانه يقطع
اذا كان بعد الشق يساوي عشرة دراهم واما اذا شقه طولا فانه لا يقطع في قول ابي يوسف
رحمه الله تعالى لان الشق بالطول استهلاك الا ترى ان من غصب ثوبا فشقه طولا
فصاحبه بالخيار ان شاء تركه عليه بالقيمة وان شاء اخذه وضمنه النقصان فلما كان له

رحمه الله تعالى

الاسلام

قطع

طاهرهم

جنونه منقطع وسرق

خيار الترك عليه كان له فيه تاويل الملك فلا يقطع وفي قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما
يقطع اذا كان بعد الشق يساوي عشرة دراهم هذا اذا اراد اخذ الثوب
فانه اذا اخذ الثوب يجب القطع في قولهما وليس له ان يضمنه ضمان الشق واما اذا
ترك الثوب عليه ويضمنه قيمة ثوبه صحيحًا سقط القطع عن السارق لانه ترك الخصومة
ودوام الخصومة من شرطه وذكر الطحاوي قول ابي يوسف مع محمد رحمهما الله تعالى في الطائر
ولو سرق شاة مذبوحة او ذبحها بنفسه واخرجها لا يقطع لانها صارت لحمًا
ولا قطع على سارق اللحم **قال** والواجب على السارق ان تقطع يده اليمنى
من المفصل فان كانت يده اليمنى ذاهبة او مقطوعة قبل ذلك قطعت رجله اليسرى
من المفصل وان كانت رجله اليسرى قطعت قبل ذلك فلا قطع عليه لانه يؤدي
الى الاستهلاك ويضمن السرقة ويحبس حتى يحدث توبة فان كانت اليمنى شلاء
او مقطوعة الاصابع تقطع من المفصل لانها لو كانت صحيحة تقطع فاذا كان
في الشلاء ولو كانت اليمنى صحيحة ولكن اليسرى مقطوعة او شلاء او مقطوعة
الابهام او مقطوع اصبعين سوى الابهام فانه لا تقطع اليمنى لانه يؤدي
الى الاتلاف ولا تقطع رجله اليسرى ايضًا لانه يذهب احد الشقين بكماله ولو كانت
يداه صحيحتين ولكن رجله اليسرى مقطوعة او شلاء او مقطوع الابهام
او الاصابع فانه تقطع يده اليمنى لانه لا يؤدي الى التلف ولو كانت رجله اليسرى
صحيحة ولكن رجله اليمنى مقطوعة الاصابع فان كان يستطيع القيام والمشي عليها
قطعت يده اليمنى وان كان لا يستطيع القيام والمشي عليها لم تقطع يده اليمنى
ولو كان مقطوع اصبع واحدة سوى الابهام فانه تقطع يده اليمنى لانه لا يؤدي
الى التلف وفرقوا بين الكفارة وبين القطع في السرقة وقالوا ان اعتق عن كفارة
يمينه وهو مقطوع اصبعين سوى الابهام من كل يد يجوز ولو كان يداه شلاء
لا يجوز فلم يجعل قطع اصبعين سوى الابهام نقصًا فيه واما ههنا اذا كان
مقطوع اصبعين سوى الابهام من اليسرى لا تقطع يده اليمنى وجعلوا ذلك نقصًا
والفرق بينهما ان القطع حد يهدا النقصان يورث شبهة فيه بخلاف العتق
قال ومن وجب عليه القطع في السرقة فلم يقطع حتى قطع قاطع يمينه فهذا
لا يخلو اما ان يكون قبل الخصومة او بعد الخصومة قبل القضاء او بعد القضاء فان
كان قبل الخصومة فعلى قاطعه القصاص في العمد والارش في الخطا وتقطع رجله
اليسرى في السرقة وان كان بعد الخصومة قبل القضاء فكذلك الجواب الا انه لا تقطع
رجله في السرقة لانه لما خوصم كان الواجب في اليمنى وقد فاتت فسقط وان كان
بعد القضاء فلا ضمان على القاطع وكان قطعه عن السرقة حتى لا يجب الضمان
على السارق فيما استهلك من مال السرقة او هلك في يده **قال** ولو ان الامام
امر الحداد بقطع السارق فقطع يده اليسرى فهذا على وجهين اما ان قال

له

عمدًا

له اقطع يده مطلقا او قال له اقطع يده اليمنى مقيدًا ثم هذا لا يخلو اما ان اخرج
السارق يده اليسرى فقال هي يميني او اخطأ فقطع اليسرى او قطع عمدًا
اما اذا قال اقطع يده مطلقا فقطع اليسرى فلا ضمان عليه لانه فعل ما امر به
لانه امر بقطع يد واليسرى يد فلا ضمان عليه واما اذا قال اقطع يده اليمنى
فقطع يده اليسرى فان اخرج السارق يده اليسرى وقال هي يميني فلا ضمان
عليه ايضًا لانه فعل بامره الا ترى ان رجلا لو قال اقطع يدي فقطع لا ضمان
عليه ولو لم يكن ذلك وقطع اليسرى خطأ لا ضمان لانه اتلف بيده وهي اليمنى واما
اذا قطعها عمدًا فقد قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه لا ضمان عليه لانه اتلفها بيد
وعندهما يضمن ثم على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه هل يكون هذا القطع عن السرقة
ام لا قال بعضهم يكون وقال بعضهم لا يكون عن السرقة وقال الطحاوي رحمه الله
ان كان عمدًا يجب القصاص وان كان خطأ تجب الدية على العاقلة هذا هو القياس
الا ان ابا حنيفة رضي الله تعالى عنه استحسن في ذلك هذا كله اذا قطع الحداد
بامر الامام ولو قطع غيره يده اليسرى ففي الخطأ تجب الدية وفي العمد القصاص
ويسقط عنه القطع في اليمنى لانه لو قطع يؤدي الى الاستهلاك ويرد السرقة
ان كانت قائمة وعليه ضمانها في الهلاك **قال** العبد اذا سرق سرقة عشرة دراهم
فصاعدًا لا يخلو اما ان يكون مأذونًا له في التجارة او محجورًا عليه والمال قائم او هالك
اما اذا كان مأذونًا يصح اقراره وتقطع يده والمال المسروق منه ان
قائمًا وان كان هالكًا فلا ضمان عليه صدقه مولاه او كذبه لان القطع مع الضمان
لا يجتمعان وان كان محجورًا فانه ينظر ان كان المال هالكًا فانه تقطع يده
ولا ضمان عليه صدقه المولى او كذبه وان كان المال قائمًا فان صدقه مولاه فكذلك
وان كذبه فقد اختلفوا فيه قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه يقطع والمال المسروق
منه وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى لا يقطع والمال للمولى وقال محمد رحمه الله تعالى لا يقطع
والمال للمولى ويضمن مثله بعد العتاق هذا اذا كان العبد كبيرًا وقت الاقرار
وان كان العبد صغيرًا فانه لا قطع عليه ثم ينظر ان كان مأذونًا له يصح اقراره
بالمال ان كان قائمًا يرده عليه وان كان هالكًا يضمن وان كان محجورًا عليه
فلا يصح اقراره الا بتصديق المولى والمال للمولى ان كان قائمًا وان كان هالكًا
لا يضمن لا في الحال ولا بعد العتاق ولو اقر العبد بسرقة ما دون العشرة
فانه لا يقطع ثم ينظر ان كان مأذونًا يصح اقراره ويرد المال الى المسروق منه
وان كان هالكًا يضمن صغيرًا كان او كبيرًا وان كان محجورًا فان صدقه مولاه فكذلك
وان كذبه مولاه فالمال للمولى ويضمن العبد بعد العتاق ان كان كبيرًا وقت
الاقرار وان كان صغيرًا لا ضمان عليه والاصل في جنس هذه المسائل ان كل

اقطع يده فقطع

والهداية واحد والقطع غير الحداد ايضًا ... عمدا او خطأ والصحيح ...

لكن
كان

ما لا يصح اقرار المولى على عبده يصح اقرار العبد فيه ثم المولى اذا اقر على عبده بالقصاص
او حد الزنا او القذف او الشرب او القطع في السرقة فانه لا يصح فاما اذا اقر العبد
بهذه الاشيا يصح لانه لا تهمة فيه لان الالم الذي يصل الى العبد اكثر من الضرر
الذي يلحق المولى واما اذا اقر المولى على عبده بالجناية فيما دون النفس
مما يجب فيه الدفع او الفدا فانه ينظر ان لم يكن عليه دين صح لان الجناية فيما دون
النفس يسلك فيها مسلك الاموال فكانه اقر على نفسه بالمال ولو اقر عليه
بالدين صح كذلك الجناية هذا اذا لم يكن عليه دين واما اذا كان عليه دين فلا يصح
لانه لو اقر المولى عليه بالدين لا يصح فكذلك اذا اقر بالجناية لا يصح قال واذا قطع القوم
من اهل الاسلام او من اهل الذمة الطريق على قوم من اهل الاسلام او من اهل الذمة
اعلم بان قطع الطريق انما يكون بعد ان تجتمع فيه شرائطه وهو ان تكون لهم
قوة وشوكة ينقطع الطريق بهم وان لا يكون بين قريتين ولا مصرين ولا مدينتين
وان يكون بينهم وبين المصر مسيرة سفر فاذا وجدت هذه الاشيا يكون قاطع الطريق
والا فلا هكذا ذكر في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال اذا كان
اقل من مسيرة السفر او كان في المصر ليلا فانه يجري عليهم حكم قطاع الطريق وهو
ان يقطع يده اليمنى ورجله اليسرى والفتوى على قول ابي يوسف رحمه الله تعالى ثم قطاع
الطريق لا يخلو اما ان خوفوا لا غير او اخذوا المال لا غير او جرحوا او قتلوا النفس لا غير
او اخذوا المال وجرحوا او اخذوا المال وقتلوا اما اذا خوفوا لا غير فانهم يعزرون
في السجن حتى يحدثوا توبة وتظهر فيهم سيما رجل صالح او يموتوا فيه ولو اخذوا المال
فاذا رجعوا تائبين قبل ان يؤخذوا فلا قطع عليهم ويردون ما اخذوا وعليهم الضمان
في الهالك واما اذا اخذوا قبل التوبة فانه تقطع ايديهم اليمنى وارجلهم ويرد المال على اربابه
ولا ضمان في الهالك منه ولو جرحوا لا غير فانه يجب القصاص فيما يجب فيه القصاص
ويستطاع القصاص فيه ويجب الارش فيما لا يستطاع القصاص فيه وكان ذلك الى الاوليا
دون السلطان وان اخذوا المال وجرحوا فانه تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف
ويبطل حكم الجراحات سوا كان عمدا او خطا لان الجناية فيما دون النفس يسلك فيها مسلك
الاموال وقد قطع فلا يجمع بين القطع والضمان ولو سقط القطع عنهم بان كان المقطوع
عليهم كان ذا رحم محرم منهم فحينئذ يضمنون قيمة ما هلك من المال في ايديهم ويجب
في الجراحات في العمد القصاص فيما يستطاع القصاص فيه والارش فيما لا يستطاع
وكذلك يجب الارش في الخطا ولو اخذوا المال وقتلوا فالامام بالخيار ان شا قطع
ايديهم وارجلهم من خلاف وهو في القتل بالخيار ان شا قتلهم صبرا وان شا
قتلهم صلبا وان شا لم يقطع اليد والرجل ولكنه يقتلهم ان شا صبرا وان شا
صلبا وهذا قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله

لا نقطع

لا نقطع اليد والرجل ولكنه يقتله ان شا صبرا وان شا صلبا واقام بعد الحد الى القتل
ويعفو الاوليا لا يعمل فيه ولا ضمان في الهالك ولا في الجراحات الا اذا كان المقطوع عليهم
الطريق ذا رحم محرم فيبطل القصاص والضمان الارش فيما لا قصاص فيه ويجب
الضمان في الهالك هكذا ذكر الاختلاف في ظاهر الرواية وذكر الطحاوي رحمه الله تعالى
ههنا قول محمد رحمه الله تعالى مع ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وذكر الاختلاف على قلب
ما ذكرنا وقال الطحاوي الصلب المذكور في الاية بعد القتل في قول ابي حنيفة رضي الله عنه
وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى ان شا قتلهم ثم صلبهم كما قال ابو حنيفة رضي الله تعالى
وان شا صلبهم احيا ثم قتلهم مصلوبين وذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى في كيفيته
عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال ارى ان يصلب وهو حي ثم يطعن في جنبه
فيكون على خشبة ثلاثة ايام حتى يعرف ثم يخلى بينه وبين اهله حتى يدفنوه ولم يذكر
فيه الخيار والصلب ان تغرز خشبة في الارض ثم يربط عليها خشبة عرضا فيضع
قدميه على الخشبة المعروضة ويربط من اعلاه خشبة اخرى ويربط عليها يداه ثم يطعن
بالرمح في ثديه الايسر ويخضخض حتى يموت ولو اشترك النسا والرجال ذكر الطحاوي
رحمه الله فقال ان الحكم فيه كالحكم في الرجال ويسوى بين هذا وبين السرقة الا ان في ظاهر
الرواية لا قطع عليهن لان القطع لا يتم حربا ومن ليس من اهل الحرب الا ترى انهن في دار الحرب
لا يقتلن لكن ههنا ثم اذا لم تقطع ايديهن وارجلهن هل يسقط القصاص عن الرجال فيه
روايتان في رواية يسقط وفي رواية لا يسقط والحكم في قطاع الطريق فيما يقطع ايديهم
وارجلهم كحكم السارق على ما ذكرنا في جميع ما وصفنا من شلل ايديهم ويبوستها ومن ذا
بعضها ولا تجب عقوبة اخذ المال حتى يصيب كل واحد منهم عشرة دراهم ان قسم
على عددهم

كتاب الاشربة

الخارج من العنب على ثلاثة درجات
والخارج من التمر على درجتين اما العنب فاول الدرجة منه التي هو مائيه فما دام
حلوا فهو عصير حلال شربه وبيعه وهو طاهر ولو كان حامضا فهو حلال
واذا اشتد وغلا ولم يقذف بالزبد ولم يصف فهو حلال عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وعندهما اذا غلى واشتد صار حراما وصار خمرا واذا قذف بالزبد صار حراما بالاجماع
لا يحل شربه الا عند الضرورة للعطش يشرب منه مقدار ما يرد به عطشه
ولا يجوز بيعه ويكفر مستحله ومن شرب منه مقدار ما يصل الى جوفه يحد ثمانين
جلدا ان كان حرا وان كان عبدا فاربعين وان اصاب الثوب او البدن اكثر من قدر الدرهم
يمنع اداء الصلاة وجوازها هذا هو الحكم في الدرجة الاولى واما في الدرجة
الثانية انه اذا طبخ حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه فما دام حلوا فهو حلال واما اذا اشتد
فكذلك عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وهو قول ابي يوسف الاخر وعند محمد رحمه الله الا ان السكر منه
حرام هذا اذا شرب منه للتقوي على الطاعة او للتداوي فاما اذا شرب للهو

لا يحل فعله وعينه حلال

فلا يحل فعله ولكن عينه حلال وعند محمد والشافعي رضي الله تعالى عنهما ما اسكر كثيره
فقليله حرام واذا سكر منه يحد بالاجماع وحد السكر عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
ان لا يعرف الارض من السماء والفرو من القباء والرجل من المراة وهو قول محمد رحمه الله
وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال يستقرأ قل يا ايها الكافرون فان امكنه القراءة
فلا يحد وان لم يمكنه القراءة فانه يحد وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى في رواية اخرى
انه قال حد السكران يغلب كلامه الهذيان هذا اذا كان يرى شربه شهادة
واما اذا شهد الشهود عليه وشهدوا على شرب الخمر عليه فان وجود الرائحة
شرط في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما الا اذا جاؤا به من مكان بعيد ولكن لا بد
ان يقر وعند محمد رحمه الله تعالى وجود الرائحة ليس بشرط وتقبل الشهادة عليه الا اذا تقادم
وفي الاقرار التقادم لا يبطله كحد الزنا واما الحكم في الاشربة الثالثة وهو انه اذا طبخ
او في طبخه ما دون الثلثين فهو ما دام حلوا او قارصا يحل واذا غلى واشتد وقذف
بالزبد فلا يحل شربه بالاجماع عندنا وقال بشر بانه يحل اذا طبخ ادنى طبخة ولا حد على شاربه
ما لم يسكر ولا يكفر مستحله واذا اصاب الثوب منه اكثر من قدر الدرهم يمنع جواز الصلاة
في رواية وفي رواية لا يمنع ويجوز بيعه عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ويكره
وعندهما لا يجوز واما ما سوى هذا من الاشربة فما يتخذ من الحنطة
والشعير والدخن والاجاص والمشمش ونحوها فهو حلال عند ابي حنيفة وابي يوسف
رضي الله تعالى عنهما ويجوز بيعه ولا يحد شاربه وان سكر وعند محمد رحمه الله تعالى ما اسكر
كثيره يحد الشارب فقليله مكروه واذا خلط الخمر بالماء فان كان الماء اقل او كانا
سواء فانه يحد شاربه اذا وصل الى جوفه وان كانت الغلبة للماء فلا يحد شاربه
الا اذا سكر ولو شرب دردي الخمر لا يحد حتى يسكر لانه يخلوط بغيره من جنسه
ولو طرح فيه الملح او السمك حتى صار خلا فانه يحل في ظاهر الرواية وروي
عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال ان كانت الغلبة للخمر حل ويطهر وان كانت الغلبة
للخل او الملح فلا يطهر ويكون نجسا الخمر اذا صارت خلا واخذ فيه بعض الحموضة
ولكن فيه بعض المرارة فانه لا يكون خلا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى حتى تذهب
المرارة كلها وعندهما بقليل الحموضة يحل لان عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
بقليل التغيير من العصير الى الخمر لا يصير خمرا وعندهما يصير فكذلك بقليل التغيير
من الخمرية الى الخلية لا يصير خلا عنده وعندهما يصير ولو ذهبت المرارة
كلها صار خلا بالاجماع هذا اذا تخلل بنفسه واما اذا خلله صاحبه
بالملح او بغيره يحل عندنا فعله وشربه وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه لا يحل
له التخليل ولا يحل له اكله وشربه اذا صار خلا ولو سقيت الشاة خمرا ثم ذبحها
فان ذبحها من ساعته يحل اكلها من غير كراهة وان مضى عليها يوم او اكثر
يحل مع الكراهة ولذلك البقرة الجلالة تحبس مقدار جمعة ثم بعد ذلك لا تكره

ولو

ولو بل الحنطة بالخمر فانه يغسلها فاذا جفت فطحنت فان لم يوجد منها طعم الخمر ولا رائحة
يحل اكلها وان وجد لا يحل اكلها ولو صب الخل في الخمر فانه يؤكل سواء كانت الغلبة
للخمر او للخل بعد ان صار حامضا وعلى قياس قول ابي يوسف رحمه الله تعالى ان كان
الخمر هو الغالب يكره ذلك وان كانت الغلبة للخل فلا يحل هذا هو الحكم في الخارج
من العنب واما الخارج من الزبيب والتمر فالمطبوخ ادنى طبخة منه كالمثلث
من العنب وغير المطبوخ منه كالمطبوخ ادنى طبخة من العنب في جميع احكامه
واذا اختلط العصير بالماء فطبخه فان كان الماء يذهب بالغليان اولا فانه
يطبخه حتى يذهب الماء اولا ثم يطبخ حتى يذهب ثلثا العصير وان كانا يذهبان
معا فانه يطبخ حتى يذهب ثلثا الجملة ويبقى ثلثها هذا اذا خلط
بالماء قبل الطبخ واما اذا طبخ العصير اولا حتى ذهب ثلثاه ويبقى ثلثه ثم خلط
بالماء وترك حتى اشتد فانه يحل ومتى وجد منه رائحة الخمر او قاء خمرا فانه لا يحد
لانه يجوز انه اكره على ذلك واهل الذمة لا يحدون وان سكروا من الخمر
وروي عن الحسن بن زياد رضي الله تعالى عنهما انه قال يحدون اذا سكروا وقد ذكرنا
عقود السكران وطلاقه ونكاحه في غير هذا الموضع

اهل الذمة لا يحدون بالسكر

كتاب السير والجهاد

الجهاد فرض كفاية اذا كان بالامام كفاية وعلى الامام ان يحصن ثغور
المسلمين ويبعث جيوشا وجنودا على ابواب الثغور ليمنع الكفار عن التفرق في بلاد المسلمين
ويقهروهم فان لم تكن لهم كفاية ووقع النفير عاما افترض على كل واحد الخروج وصار فرض
عين على الاقرب فالاقرب من حيث لا يسع تركه الرجال والنساء والاحرار والعبيد ولا يفترض
على الاعمى والزمن ومن لم تكن له قوة ومن كان له ابوان فلا يخرج الا باذنهما وكذلك العبد
لا يخرج الا باذن المولى وكذلك المراة لا تخرج بغير اذن زوجها الا اذا وقع النفير عاما
فلا يحتاج الى الاذن كسائر العبادات وينبغي للامام اذا غزا ان يدعوهم الى الاسلام
فان قبلوا تركهم ما لهم لقول النبي صلى الله عليه وسلم من اسلم على مال فهو له وجعل دارهم
عشرية لانها لم تفتح عنوة بالسيف ويامرهم بالتحول من دارهم الى دار الاسلام
لان المقام في دار الحرب مكروه فان ابوا اخبرهم بانهم كاعراب المسلمين ليس لهم في الغنيمة
ولا في الفيء ولا في الخمس نصيب ولا في بيت المال حق لان بيت المال للمسلمين الا ان يعينهم بعضهم بعضا
وليس للمسلمين عون منهم قال الله تعالى والذين امنوا ولم يهاجروا هذا اذا كانت
مساكنهم في دار الحرب ولو كان متصلا بدار الاسلام لا يؤمرون بالتحول هذا اذا قبلوا
الاسلام وان ابوا دعاهم الى اعطاء الجزية على الفقير منهم اثنا عشر درهما وعلى الوسط
الحال اربعة وعشرون درهما وعلى المكثر الحال الغني ثمانية واربعون درهما في كل سنة
ولا تجب على النساء والصبيان والمجانين والعبيد والاماء واصله قوله سبحانه وتعالى

المقام في دار الحرب مكروه

اعراب المسلمين ليس لهم في الغنيمة ولا في الفيء ولا في الخمس نصيب

قاتلوا الذين لا يومنون بالله ولا باليوم الآخر الى ان قال حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون فان قبلوا الجزية صاروا اهل الذمة وان ابوا اعطا الجزية استعان بالله تعالى على قتالهم ونصب عليهم المجانيق وقاتلوهم هذا هو الحكم في اهل الكتاب والمجوس والمشركين سوى مشركي العرب والمرتدين واما مشركوا العرب والمرتدون فلا يقبل منهم الا الاسلام او السيف فان اسلموا والا قاتلهم وسبى ذراريهم ونساءهم ولا يجبر نساء مشركي العرب وصبيانهم على الاسلام واما المقاتلة والبالغون فانهم يقتلون ولا يسترقون لان الاصل ان كل من يستبقى يسترق ومن لا يستبقى لا يسترق ثم الرجال من مشركي العرب والمرتدين لا يستبقون فلا يسترقون ونساؤهم وذراريهم يستبقون فيسترقون هذا كله اذا كانت الدعوة لم تبلغهم واما اذا بلغتهم الدعوة فهو بالخيار ان شا دعاهم ثانيا وان شا لم يدعهم وفي زماننا هذا قد بلغت الدعوة الكافة لان الاسلام قد استفاض واشتهر وان شا بيت عليهم فيقتل مقاتليهم ويسبي ذراريهم ونساءهم ولا يقتل النسا ولا الصبيان ولا الشيخ الفاني ولا راهبا في باب صومعته ولا يخالط الناس واما اذا كان يخالط الناس فانه يقتلهم وكذلك الشيخ الفاني اذا كان له راي فلا باس بقتله واذا راى الامام ان يحرق حصونهم او يغرقها بالما ويقطع اشجارهم مثمرة كانت او غير مثمرة ويرميهم بالمنجنيق ويحرق زروعهم وحصونهم وطعامهم فعل ويفعل ما كان كبتا للعدو وغيظا لهم وخيرا للمسلمين واذا قاتل الكفار وكان في ايديهم اسارى من المسلمين واطفالهم فتترسوا بهم فليس للمسلمين ان يمتنعوا عن القتال ولهم ان يرموهم بالنبل والمنجنيق والنار ولا يقصدوا بها المسلمين فان اصابوا احدا من غير ان يقصدوه فليس عليهم في ذلك دية ولا كفارة قال ولا ينبغي للامام اذا غنم غنايم ان يقسمها في دار الحرب حتى يخرجها الى دار الاسلام عندنا وان قسم جاز لانه قضى في مختلف فيه وكذلك البيع في دار الحرب على هذا الاختلاف هذا اذا كان غير متصل بدار الاسلام وان كان متصلا بدار الاسلام فتحها واجرى فيها حكم الاسلام فلا باس بالقسمة ومن ركب فرسا او لبس ثوبا او رفع سلاحا من الغنيمة قبل القسمة فلا باس به اذا احتاج اليه فاذا فرغ من الحرب رده الى الغنيمة ولو تلف قبل الرد فلا ضمان عليه وان لم يكن له الى ذلك حاجة ولكن ركب ليصون فرسه او لبس الثوب ليصون ثوبه يكره ذلك ولا ضمان عليه اذا هلك فاما في الطعام والشراب والحطب والعلف فلا باس بالانتفاع به احتاج اليه او لم يحتج هكذا ذكر في السير الكبير وذكر الطحاوي ههنا انه يكره له التناول اذا لم يحتج الامام اذا غنم

غنايم

غنايم لا يقدرون على حملها فان كان لبعضهم دواب استاجرها منهم وحملها عليها فان لم يرض صاحبها فلا يحملها عليها في رواية السير الكبير وذكر في السير الكبير انه يحملها بالاجر وان لم يرض صاحبها وان كان بحال لو قسمها بينهم يقدر كل واحد منهم على حملها قسمها بينهم وان كان لا يقدرون على الحمل ولا يجدون الدواب بالاجارة فانه يقتل الرجال اذا كانوا لم يسلموا ويترك النسا والذراري والشيوخ في الطريق ليهلكوا جوعا وعطشا ويذبح الخيول ثم يحرقه بالنار وما كان من سلاح يمكن احراقه بالنار يحرقه بالنار وما كان لا يمكن احراقه فانه يدفنه كي لا يجده اهل الحرب فيفعل هذا غيظا وقهرا لهم قال واذا قتل قتيلا لا يكون سلبه له ويكون للغانمين الا ان ينفل الامام اذا نفل فهذا على وجهين اما ان يكون قبل الفراغ من القتال او بعد الفراغ من القتال فان كان بعد الفراغ فانه لا يملك التنفيل لان القياس ان لا يجوز التنفيل الا انه انما جاز ليكون تحريضا وحثا على القتال فاذا فرغوا من القتال ارتفع المعنى المجيز فلم يجز وان كان قبل الفراغ من القتال فهذا على اربعة اوجه اما ان يقول من اخذ منكم شيا فهو له او يقول من اخذ شيا فهو له او يقول من قتل منكم قتيلا فله سلبه او يقول من قتل قتيلا فله سلبه اما اذا قال من قتل قتيلا فله سلبه دخل هو تحت الاذن وان قتل هو او غيره فله سلبه وسلبه ثيابه ومركبه وما هو على حقويه وكل ما كان معه ولا خمس فيه واما جنايبه وعبيده وما كان على فرس آخر فذلك ليس سلبه وهو في للمسلمين الغانمين وان قال منكم فانه لا يدخل الامام تحت الاذن واما اذا قال من اخذ شيا دخل هو تحت الاذن ولو قال من اخذ منكم فلا يدخل الامام تحت الاذن ولو قال من قتل قتيلا فله سلبه فقتل قتيلين او اكثر فله سلب الكل فان قتل رجلين او ثلاثة او اكثر منهم في العدد رجلا فانه ينظر ان كان المقتول مبارزا يقاوم الكل كان لهم سلبه وان كان لا يقاوم الكل وكان عاجزا فلا يستحقون السلب ويكون غنيمة لان الامام انما يقول هذا لاظهار الجلادة فاذا كان عاجزا فلا جلادة في قتله والمسايل التي بعد هذا قد ذكرناها في كتاب قسمة الغنايم وفي كتاب البيوع وفي كتاب النكاح قال ومن لحق بدار الحرب من عبيد المسلمين ابقا اليهم اعلم بان الكفار اذا غلبوا على اموال المسلمين واحرزوها بدارهم ملكوها عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه لا يملكوها فبعد ذلك لا يخلوا اما ان اسلموا او ظهر عليهم المسلمون اما اذا اسلموا فلا سبيل لاربابها على ذلك لانهم اسلموا عليها وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم من اسلم على مال فهو له وان ظهر عليهم المسلمون واستنقذوها من ايديهم فان جاء اربابها فوجد واما لهم قبل القسمة اخذوه بغير شي وان وجدوه بعد القسمة ان كان قيميا

[margin: يجدون]

[margin: ل]

[margin: تحت]

لا يأخذه لانهم لو اخذوه اخذوه بمثله فلا فايدة في اخذه وان لم يكن مثليا ياخذون
بالقيمة وكذلك لو دخل مسلم دار الحرب فوهبوه منه او باعوه فاخرجه الى دار الاسلام
فلصاحبه ان ياخذه بالقيمة في الهبة وفي البيع بالثمن ولو كان عبدا فاعتقه المشتري
او الذي وقع في سهمه قبل ان يجي صاحبه فلا سبيل لصاحبه عليه بعد ذلك لانه صار حرا
ولو لم يعتقه ولكن وهبه لرجل او باعه او تصدق به ثم جا صاحبه فليس له الى النقض
ما منع سبيل في ظاهر الرواية ولكنه ياخذه في الهبة بقيمته من الموهوب له ان احب
ذلك وفي البيع بثمنه من المشتري الذي اشتراه به وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى
انه قال سوكه بالخيار ان شا نقض تصرفه وياخذه منه بالقيمة في الهبة وممن الذي
اصابه في الغنيمة وبالثمن في الشرا وان شا لم ينقض واخذ ما هو عليه من البيع والهبة
فياخذ في الهبة بقيمته وفي البيع بثمنه هذا اذا غلبوا على اموال المسلمين واحرزوه
بالدار ولو انهم لم يحرزوها بالدار حتى غلب عليهم المسلمون فاخذوا ما في ايديهم ترجا
صاحبها فانه ياخذه بغير شي لانهم لم يملكوها بالاحراز ولو قسموا في دار الاسلام ثانيا فيمنهم
لا يجوز فاذا غلب عليهم المسلمون كان ذلك المال لصاحبه بغير شي بخلاف ما اذا اقتسم
الامام غنايم اهل الحرب في دار الحرب فانه يجوز لان قسمتها حصلت من امام جايز
القضا فلذلك اختلفا ولو ان عبدا ابق الى دار الحرب فانهم لا يملكونه بالاجماع مالم ياخذوه
او ياخذه واحد فان اخذوه فانهم لا يملكونه عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما
يملكونه بالاخذ فعلى قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ان وجده صاحبه ياخذه بغير شي
بعد القسمة وقبل القسمة سوا وعندهما بعد القسمة كذلك وقبل القسمة ياخذه بالقيمة
ولو كان مكان العبد مكاتبا او ام ولد او مدبرا او مستسعى فانهم لا يملكونه بالاجماع وكذلك
لو دخلوا دار الاسلام وسبوا حرة فانهم لا يملكون ايضا ولو سبوا العبد الابق فانهم
يملكون والاصل ان كل ما يملك بالميراث يملك بالاسر والقهر والغلبة وكل ما لا يملك
بالميراث لا يملك بالاسر والقهر والغلبة ولو ان الدابة ندت اليهم واخذوها عنه
يملكونها بالاجماع ولا تفادي اسرى المسلمين باسرى المشركين في قول ابي حنيفة رضي الله عنه
وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا باس به وهو احدى الروايتين عن ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه ولا تفادي اسرى المسلمين الذين في دار الحرب بالدراهم والدنانير
وما ليس فيه قوة للحرب كالثياب ونحوها ولا تفادي بالسلاح فاذا دخل الحربي
في دار الاسلام واشترى السلاح فانه يمنع عن ذلك ولا يترك ليدخلها دار الحرب
الا اذا دخل دار الاسلام مع سلاحه واستبدل به ان كان من جنسه وكان بدله
مثله او ارديء يجوز ويترك وان كان من خلاف جنسه لا يجوز كيف ما كان كالفرس
والسيف ونحوه والمسايل التي تعد هذا قد ذكرناها في كتاب السكاح قال

ومن سبي

ومن سبي من دار الحرب من الاطفال فانه ينظر ان كان سبي وحده فانه يحكم باسلامه
تبعا فان اسلم الاب او الام فانه يحكم باسلامه وان لم يسلم احدهما يكون الصبي
كافرا تبعا لهما حتى انه لو مات لا يصلى عليه هذا اذا كان لا يعقل الكفر والاسلام
واما اذا كان يعقل الكفر والاسلام فان اقر بالاسلام يكون مسلما لان اسلام
الصبي الذي يعقل اسلام وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه لا يكون مسلما قال
ومن اسلم في دار الحرب وهو هناك ثم ظهر المسلمون على الدار فما كان من ماله
منقولا فهو له كالثياب والدراهم والعبيد والجواري والاغنام والمواشي
الا اذا كان العبيد تقاتل فانه يكون فيا لانه لما قاتل خرج من يد المولى وما كان
غير منقول فهو في كالدور والعقار والزرع اذا كان غير محصود عند ابي حنيفة
ومحمد رضي الله تعالى عنهما وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى المنقول وغير المنقول سوا
لا يكون فيا وهو قول الشافعي رضي الله تعالى عنه والاولاد الصغار يحكم باسلامهم ويكونون
احرارا واما الكبار فهم على حكم انفسهم وامراته تكون فيا والولد في البطن يكون
رقيقا مسلما تبعا للاب في الاسلام وتبعا للام وفيا في الحكم وما كان له من وديعة
عند حربي يكون فيا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما لا يكون فيا ولذلك
اذا غصب منه مسلم او ذمي وعندهما لا يكون فيا ولو كانت الوديعة عند مسلم او ذمي
فانها لا تكون فيا ولو غصبه حربي يكون فيا بالاجماع هذا اذا اسلم في دار الحرب
وبقي هناك ولو اسلم في دار الحرب ثم خرج الينا ثم ظهر المسلمون على الدار فجميع ما ترك
يكون فيا الا اولاده الصغار فانه يحكم باسلام الاولاد تبعا للاب ولا يرد عليهم
الرق لان الاسلام يمنع ابتدا الرق الا من جهة الحكم كما لو كان في البطن تبعا للام وما
كان له من وديعة عند مسلم او ذمي في له ولا تكون فيا وما كان له من وديعة
عند حربي تكون فيا في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما لا يكون فيا
على ما ذكرنا من الاختلاف وقيل انه ههنا يكون فيا بالاتفاق لتباين الدارين ولو كان
الوديعة عند مسلم او ذمي فانها لا تكون فيا ولو دخل دار الاسلام فاسلم ثم ظهر على الدار
فكل ذلك يكون فيا واولاده الصغار يكونون فيا لانهم كفار اتبعا للدار الا اذا خرجوا
الى دار الاسلام وهم مسلمين تبعا للاب ولا يرتفع عنهم حكم الرق ولو دخل مسلم
او ذمي دار الحرب فاصاب هناك مالا ثم ظهر على تلك الدار فان ذلك كله له الا الدور
والاراضي فانها تكون فيا بخلاف الذي اسلم في دار الحرب ولم يخرج الينا حتى ظهر
المسلمون على الدار قال ولو ان حربيا دخل دار الاسلام بامان فاودع عند رجل مالا
او اقرضه او رهن بدينه شيا ثم لحق بدار الحرب ثم ان المسلمين ظهروا على الدار فههنا
خمس مسايل في ثلاث منها الجواب واحد وفي الثنتين واحد اما الثلاث فهو انهم
اذا ظهروا على الدار واخذوه او ظهروا على الدار وقتلوه او اخذوه وسبوه ولم يظهروا

الزرع غير المحصود من غير المنقول

الاسلام يمنع الرق ابتدا الا في الحكم كالحمل تبعا للام

حسم الكلام وما لنا في دار الاسلام

في المسلم

على الدار فان الجواب في هذه الفصول الثلاثة واحد وهو ان القرض سقط والوديعة
تكون فيئا للمسلمين والرهن للمرتهن بدينه عند ابي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله
يباع فيستوفي قدر دينه والزيادة فيء للمسلمين ولو ظهروا على الدار وهرب الحربي او قتل
ولم يظهروا على الدار فان ملكه على حاله فيعود وياخذ ويحيى ورثته فياخذون قال
ومن دخل من المسلمين دار الحرب بامان فادانه حربي دينا ثم خرج المسلم وخرج الحربي
مستامنا فان القاضي لا يقضي عليه بالدين ولكنه يفتي فيما بينه وبين الله تعالى ان يقضي ولو كان
المسلم هو الذي ادان الحربي فكذلك الجواب ان القاضي لا يقضي بالدين واما الغصب
فقد صار ملكا للحربي بالغصب ولو كانا في دار الحرب ثم خرجا مستامنين لا يقضي لاحدهما
على صاحبه بشي ولو خرجا مسلمين لا يقضي ويسقط لان كل واحد منهما ملكه ولو ان مسلما دخل
دار الحرب فعاقد مع حربي عقد الربا جاز عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند ابي يوسف
رحمه الله تعالى لا يجوز ولو عاقد مع مسلم اسلم هناك فكذلك الجواب عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله تعالى وعندهما لا يجوز ولو كانا اسيرين او دخلا للتجارة بامان فتعاقدا عقد
الربا لا يجوز بالاتفاق قال ومن اسلم من عبيد اهل الحرب وخرج الينا او ظهرنا على دارهم
كان حرا وكذلك لو لحق بعسكر المسلمين ولا يثبت الولاء منه لاحد لان هذا عتق حكمي
وان لم يخرج ولم يظهر على الدار لا يعتق الا اذا عرضه المولى على البيع من مسلم او كافر
عتق العبد قبل المشتري البيع او لم يقبل لان العبد استحق حق العتاق بالاسلام ولا
احتاج الى سبب اخر لزوال الملك عنه فلما عرضه فقد رضي بزوال ملكه الى غيره فلان يكون
راضيا بزواله الى العبد اولى لان غيره لم يستحق حق الزوال والعبد يستحق حق الزوال
ولو ان حربيا الحربي خرج الينا فاشترى عبدا مسلما يجوز شراؤه عندنا ويجبر على البيع
وكذلك لو خرج معه عبد فاسلم العبد يجبر على البيع فان لم يبع حتى لحق بدار الحرب
يعتق عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما لا يعتق ولو ان عبد الحربي خرج بامان
واسلم ههنا في دار الاسلام لا يعتق ولكن الامام يبيعه ويقف ثمنه حتى يخرج
المولى او يرسل رسولا فيدفع اليه ثمنه قال ولو دخل الينا بامان في دار الحرب
فتجاوز المدة التي يقيمها مثله تقدم الامام اليه في الخروج او الاقامة فيقول
له اما ان تخرج او نجعلك ذميا فان خرج مضى الامر وان اقام بعد ذلك حولا كاملا
جعله ذميا هذا اذا دخل دار الاسلام بامان مطلقا ولو انه قال له في الابتدا
ادخل ولا تمكث سنة فان مكث سنة صار ذميا وتضرب عليه الجزية ولا يترك ليخرج ولو
ولو ان حربيا تزوج امراة ذمية لا يصير ذميا لان له ان يطلقها متى شا ولو كانت
امراة حربية تزوجت بذمي صارت ذمية ولو كان الحربي اشترى ارضا من ارض
الخراج فاذا وضع عليه الخراج صار ذميا لانه اذا اخذ منه خراج ارضه يوخذ منه خراج
الراس ايضا هكذا ذكر ههنا وفي رواية اخرى بنفس الشرا يصير ذميا قال ولا ينبغي للمسلم

ان يبتدى

خرج عبد مسلم
السالم ولا بلد

ان يبتدى اباه الحربي بالقتل الا اذا كان دافعا عن نفسه فلا باس بقتله وكذلك لا باس
بان يلجاه ليقتله غيره كما لو ضرب قوائم فرسه او نحو ذلك واما سوى الوالدين
من ذوي الارحام المحرم فلا باس بقتله هذا في الكافر واما في اهل البغي والخوارج
فكل ذي رحم محرم منه كالاب سوا واما في الرجم في باب الزنا فان البداية بالشهود
شرط فان كان الشاهد هو الولد فلا باس بان يرمي ولا يقصد القتل قال ولا باس
بان يسافر بالقران الى ارض العدو وهذا اذا كان العسكر عظيما مامونا عليه واما
اذا كان غير ذلك فانه تكره المسافرة به وكذلك حكم النسا على هذا والافضل ان لا
يدخل المراه لكنه يدخل الامة قال ولا ينبغي للمسلمين الاستعانة بالكفار على قتال اهل
الكفر لانه لا يومن من غدرهم وخيانتهم الا اذا وقعت الحاجة اليهم حينئذ لا باس
قال وامان واحد من المسلمين جائز والرجل والمراة في ذلك سوا وكذلك العبد الماذون
بالقتال جاز امانه بالاجماع واما المحجور عليه فلا يجوز في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
تعالى وعند محمد والشافعي رضي الله تعالى عنه يجوز امانه وامان الاسير والتاجر والداخل بامان
لا يجوز لانهم تحت قهرهم وامان الذمي لا يجوز وامان الصبي لا يجوز قال ومن دخل
من اهل الحرب دار الاسلام بغير امان واخذه رجل من المسلمين فانه في امانة المسلمين
في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما هو للاخذ وفي وجوب الخمس عنه روايتان
في رواية يجب وفي رواية لا يجب ولو اسلم هذا الحربي قبل ان يوخذ لا يرتفع عنه حكم
الرق وهو في طائفة المسلمين عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه كما لو اسلم بعد الاخذ وعندهما
لا يكون فيئا كما لو اسلم قبل دخوله دار الاسلام قال ولو ان رجلا دخل دار الحرب بغير اذن
الامام فغنم غنيمة كانت له ولا خمس فيها وكذلك اذا كانوا اثنين او ثلاثة ولو كانوا اربعة
يخمس هكذا ذكر في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال لا يخمس
حتى يكونوا تسعة فان كانوا تسعة يخمس قال ومن كان من المسلمين في سفينة
في البحر فرماها العدو بالنار فتعلقت فيها النار فانه ينظر ان كان المسلمون يرجون
النجاة في المكث فيها فانهم يمكثون فيها وان علموا النجاة في القا انفسهم في الما فعلوا
ذلك وان كان كل واحد منهما مهلكا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لهم الخيار ان شاوا
صبروا وان شاوا القوا انفسهم في الما وقال محمد رحمه الله تعالى ليس ان يلقي نفسه
في التهلكة بل يصبر على ذلك ليكون قتله بفعل غيره هذا اذا لم تصبه النار واما
اذا اصابته النار وبدنه فانه يلقي نفسه في الما لان فيه ادنى راحة وهو اطفا النار
وقول ابي يوسف رحمه الله تعالى مضطرب فقيل انه قوله مع محمد رحمه الله تعالى وقيل انه قوله
مع ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهم وقال بعض مشايخنا اذا كان في ايام الشتا فليس له ان يلقي
نفسه في الما بالاتفاق لانه لا راحة له فيه وانما الاختلاف فيما اذا كان له ادنى
راحة والعلم المذكور ههنا على ظاهر وغلبة لا على حقيقة واحاطة قال
ولا تجب الجزية الا على الاحرار البالغين من اهل القتال من الرجال على العامل المحترف
المعتمل اثنا عشر درهما ويجب على من يمكنه العمل وعلى وسط الحال اربعة وعشرون وعلى الغني

يدخل مسافره
المراه مع
العسكر للحرب

معرض العدد
الغانمين الذي
لا خمس في غنيمتهم

المكثر ثمانية واربعون ولا تجب على النسآء والصبيان والمجانين والمريض الذي مرضه اكثر
السنة وكذلك الزمن والمقعد والمبرسم والمفلوج لان هولا ليسوا من اهل القتال
وانما توخذ في السنة مرة واحدة فان اسلم قبل الحول او مات بطل وكذلك لو اسلم
بعد الحول او مات سقطت عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه لا تسقط ولا توخذ
عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لما مضى من السنين وعندهما توخذ وقيل ابي
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وجب ان يوخذ لكل سنة قبل تمامها من حيث بقي
من السنة يوم واحد وحكم خراج الارض قد ذكرناه في كتاب الزكاة المسلم اذا
اعتق عبده الذمي يوضع عليه خراج الراس وثبوت الولاء من المسلم لا يمنع الجزيه
كالنسب **باب** وكل ارض ارتد اهلها جميعا فلم يبق من المسلمين ولا من اهل
الذمة احد وجرت عليهم احكامهم صارت تلك ارض حرب اتصلت بدار الحرب
او لم تتصل وهذا قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اعلم ان دار الحرب تصير
دار الاسلام بشرط واحد وهو اظهار احكام الاسلام فيها ودار الاسلام لا تصير
دار حرب عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه الا باستجماع شرايط ثلاثة وهي ان تكون
متصلة بدار الاسلام وان يظهر فيها احكام الكفر وان لا يبقى فيها مسلم ولا ذمي بالامان
الاول واذا وجدت هذه الشرايط صارت دار حرب ولو فتحها الامام ثم جاء اربابها
ان وجدوها قبل القسمة اخذوها بغير شي وبعد القسمة بالقيمة وعادت على الحكم الاول
الخراجية صارت خراجيا والعشرية صارت عشريا الا اذا كان الامام وضع عليها الخراج قبل
ذلك لا تعود الى العشر واذا اجتمع على صاحب الخراج ولا يقدر على اداية فان الامام يواجرها
عليه وياخذ الخراج من اجرتها وان لم يجد احدا يستاجرها باعها فيرفع منه الخراج والباقي
يرده على صاحبها والله تعالى اعلم

كتاب الصيد والذبايح

الذكاة على ضربين
ذكاة اختيار وذكاة اضطرار او نقول ذكاة سعة ورفاهية وذكاة ضيق وضرورة
فمن قدر على ذكاة الاختيار لا تحل له ذكاة الاضطرار ومن عجز عن ذكاة الاختيار
حل له بذكاة الاضطرار ثم ذكاة الاختيار ما بين اللبة واللحيين واللبة هي
الصدر واللحي هي الذقن والذكاة بينهما والسنة في الشاة الذبح وكذلك في البقر والسنة
في الابل النحر ولو نحر ما يجب الذبح او ذبح فيما يجب النحر جاز ولكنه ترك السنة ثم في الذبح
قطع اربعة اشيا المري والحلقوم والودجان فان قطع الكل جاز وان قطع بعضه
ففي قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه اذا قطع الثلاثة وترك الواحد جاز اي ثلاثة كانت
وفي قول محمد رحمه الله تعالى لا يجوز حتى يقطع من كل واحد اكثره وفي قول ابي يوسف رحمه الله
اذا قطع الحلقوم والمري واحد الودجين جاز والا فلا يجوز ويكره ان يبلغ بالذبح
النخاع والنخاع هو عظم العنق وقال بعضهم هو العرق الابيض الذي في عظم
العنق هذا اذا ذبح من قبل الحلقوم وان ذبح من قبل القفا فان قطع الكل او الاكثر

من كل واحد

من كل واحد قبل ان يموت جاز واما اذا مات قبل ان يقطع الكل او الاكثر فلا يحل هذا
كله ذكاة الاختيار واما ذكاة الاضطرار فهو الطعن والجرح وانهار الدم في الصيد
وفي كل ما كان في علة الصيد من الاهلي كالابل اذا ندت او وقعت في البير فلم يقدر
على منحره فيطعن في اي موضع قدر عليه هناك فيسال الدم يحل اكله ثم الذبح يتعلق
بثلاثة اشيا بالذابح والمذبوح والة الذبح اما الذابح فحق ان يكون مسلما او كتابيا
والكتابي هو اليهودي والنصراني والصابي على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعلى قولهما
الصابي كالمجوسي والمجوسي والوثني ومن ليس من اهل الكتاب لا تحل ذبايحهم
وكذلك المرتد والمرتدة وكذلك المحرم لا تحل ذبيحة الصيد في الحل كان او في الحرم والحلال
اذا ذبح في الحرم لا يوكل ايضا ولو ذبح المحرم غير الصيد من الاهلي فانه يحل وان يكون
للذابح يعقل التسمية ويضبطها صغيرا كان او كبيرا ذكرا كان او انثى وان كان لا يقدر
على الذبح ولا يعقل التسمية لا تحل والتسمية عندنا شرط للحل فان ترك عامدا لا يحل وان
ناسيا يحل وهذا عندنا وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه يحل في الحالين جميعا واستقبال
القبلة سنة بالاتفاق وذبيحة اهل الكتاب انما تحل اذا اتيت به مذبوحا وان ذبح
بحضرتك فان سمى الله تعالى فلا باس باكلها وكذلك اذا لم يسمع منه شي وان سمى باسم المسيح
وسمع منه فلا يوكل هذا الذي ذكرنا في الذابح واما المذبوح فيجب ان يكون
ماكول اللحم فان كان غير ماكول اللحم فلا يحل ولكن الذكاة تلحقه الا الادمي والخنزير على ما ذكرنا
في كتاب الصلاة والذي لا يحل اكله كل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير يعني يصطاد
بمخلبه وذو الناب من السباع الاسد والذيب والنمر والفهد والثعلب والضبع
والكلب والسنور البري والاهلي وكرهوا ايضا لحم الفيل والضب والقرد
والبربوع وابن عرس عندهم من سباع الهوام وكرهوا ايضا اكل جميع الهوام
مما يكون سكناه في الارض والجحار من الفار والاوزاغ وسام ابرص والقطا
والقنافذ والحيات وجميع الهوام الارض الا الارنب فانه يحل اكله والمخلب من الطير
مثل الصقر والبازي والنسر والعقاب والشاهين والحداه وما اشبهه ذلك واما
العقعق والسودانية واشباه ذلك مما لا مخلب له فلا باس به واما الغراب
الغراب الابقع والاسود الذي ياكل الجيف فانه يكره وما كان منها ياكل الحب والزرع
يوكل وما كان من غراب يخلط الجيف وياكل الحب في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يوكل
وقال انما يكره من الطير ما لا ياكل الا الجيف وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى لا يوكل واما
السنجاب والفنك والسمور والدلق وكل شي من هذا سبع مثل الثعلب وابن عرس
فلا يوكل لحمه هكذا فسر الكرخي في مختصره وكل ما لا دم له مكروه اكله
الا الجراد لورود الخبر فيه وكرهوا الزنبور والذباب وسايرما لا دم له وكل ما
في البحر لا يوكل الا السمك في عموم اجناسه فانه يوكل الا الطافي منه وهو الذي
مات حتف انفه من غير افة حلت به فطفا على الماء وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه

يوكل والحمار الاهلي والبغل لا يوكل وعند بعض الناس يوكل وحمار الوحش حلال بالاتفاق
ولحم الفرس ذكر ههنا ان عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يكره اكله ولم يذكر في الجامع
الصغير وذكر في كتاب الصلاة سوى بوله مع بول ما يوكل لحمه وقال الحمار والفرس
ليسوا سوا فهذا دليل على انه حلال ولكنه يكره كراهية تنزيه وعندهما لا يكره
ونكره لحوم الابل الجلالة ولا يحل الانتفاع بها من الحمل وغيره الا ان تحبس اياما
وتعلف محمد تعلف ولم يقدر في ظاهر الرواية تقديرا وروي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
انه قال تحبس ثلاثة ايام والجلالة هي التي تاكل القذر ولا غير فاذا خلطت فليست بجلالة واما
الدجاج فلا باس به فانه يخلط هذا الذي ذكرنا في المذبوح واما في الالة فكل ما انهر الدم
وافرى الاوداج فانه يجوز الذبح به كالحديد والحجر المحدود والقصب واما العظم والقرن
والسن المنزوع فانه يكره الذبح به ولكنه يحل اكله واما اذا كان السن غير منزوع
والظفر كذلك والزند المكسور لا يحل الذبح به لانه قاتل وليس بذابح ومن الة الذبح ذكاة
الاضطرار السهم والكلب وكل جارح من الطير كالبازي والصقر والشاهين ونحوه
ومن ذوات الاربع الكلب والفهد والاسد ونحو ذلك اذا كان معلما يجوز اذا سمى وقت
الرمي ووقت الارسال فان رمى ولم يسم عامدا لم يجز وان كان ناسيا يجوز وان رمى
ثم سمى بعد ذلك لا يحل لان المعتبر وقت الرمي الا ترى انه لو رمى وهو مسلم ثم ارتد والعياذ
بالله تعالى او كان حلالا فاحرم قبل وقوع السهم فانه يحل ولو رمى وهو مرتد والعياذ بالله تعالى
ثم اسلم قبل وقوع السهم لا يحل ولو ارسل كلبه ولم يسم متعمدا ثم صاح به وسمى فانزجر لصياحه
او لم ينزجر فانه لا يوكل صيده في الوجهين جميعا ولو تبع الكلب الصيد من غير ارسال صاحبه
ثم صاح به وسمى ان انزجر لصاحبه واخذ فانه يوكل وان لم ينزجر فلا يوكل واما
علم صيد البازي والكلب وغيرهما اذا كان معلما وقتله جرحا لا صدما فاما اذا صدمه
او خنقه او كسره فلا يوكل وقال الحسن بن زياد رحمهما الله تعالى اذا كسره وقتله من غير
جرح يوكل وهو رواية عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعلم البازي ان يجيب
اذا دعوته ويترك النفور وترك الاكل منه ليس بشرط وفي الكلب كلاهما الا ان الشرط
فيه ترك الاكل مع ذلك فاذا اخذ واكل لم يوكل ولو اخذ صيدا فاكل منه لا يوكل ذلك الصيد
وما كان اصطاد قبل ذلك لا يوكل ايضا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعند ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله تعالى يوكل ما كان قبل ذلك وان اخذ وشرب الدم فانه يوكل وكذلك اذا اخذ
وقطع منه عضوا ولم ياكله ورمى به فلما اسلم الصيد الى صاحبه وثب فاكله او اعطاه
صاحبه فاكله فانه يوكل وهذا غاية العلم ثم حد التعليم في الكلب لم يقدر ابو حنيفة
رضي الله تعالى عنه في ذلك تقديرا وقال حتى يشهد ارباب هذه الصناعة على علمه
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اذا اخذ ثلاث مرات ولم ياكل جاز اكل الرابع وقال
ابو عبد الله البلخي رحمه الله تعالى عندي على هذا على اختلاف الحيض وهو ان اما لو
حكم بالانتقال بمرة واحدة واذا اخذ مرة ولم ياكل يوكل الثاني عنده وابو حنيفة
ومحمد رضي الله تعالى عنهما لا يحكمان بالانتقال الا بمرتين فاذا اخذ مرتين ولم ياكل

الثالث

كراهية لحم الفرس تنزيه

لا يحل الانتفاع بالجلالة

واذا ارسل الكلب او البازي على صيد فاخذ ذلك الصيد وقتله واخذ غيره او اخذ
عددا من الصيد فان كان في فوره ذلك يوكل وان لم يكن في فوره ذلك لا يوكل
فان اخذ صيدا وقتله وجثم عليه طويلا ثم مر عليه صيد آخر لا يوكل لانه خرج
من حد الارسال ولو كمن حتى مر عليه الصيد فوثب واخذه فقتله فانه يوكل
هذا كله اذا كان صاحبه في طلبه واما اذا ترك الطلب حتى توارى عنه
الصيد واشتغل بعمل آخر ثم طلبه فوجد الصيد ميتا وبه جراحة لا يدري
الكلب جرحه او غيره فانه يوكل وان كانت به جراحة اخرى لا يوكل ترك
الطلب او لم يترك هذا اذا وقع في يده ميتا واما اذا ادرك ذكاته
ووجده حيا فان ذبحه يوكل وان لم يذبحه لا يوكل وان ضاق الوقت
او كان لا يجد الة الذبح لا يوكل ايضا لانه لما ادركه صار اهليا وذكاته الا
ما بين اللبة واللحيين ولم يوجد وهذا كله اذا لم يشاركه في فعله
من لا يحل فعله واما اذا وقعت المشاركة بينه وبين من لا يحل اكله
بفعله لا يوكل كما لو رمى سهما فجا كلب المجوسي بارسال المجوسي فعرض
الصيد على السهم لا يوكل وكذلك كلب غير معلم اذا شارك كلبه او رد الصيد
عليه حتى اخذه لا يوكل وان رده عليه مجوسي حتى اخذه يوكل لان المجوسي
ليس من الة الصيد ولو رمى سهما او ارسل كلبا او بازيا فصاح بها المجوسي
حتى عرض الصيد على البازي او على الكلب او على السهم او انزجر بصياحه
فانه يوكل لان العبرة للارسال لا للصياح وان كان المرسل مجوسيا فصاح
به المسلم واخذه لا يوكل لما ذكرنا المجوسي اذا تنصر او تهود يوكل صيده
وذبيحته والنصراني اذا تمجس لا يوكل والمسلم اذا ارتد والعياذ بالله تعالى
لا يوكل صيده ولا ذبيحته وكذا اذا تهود او تنصر ومن كان احد ابويه
نصرانيا او يهوديا والاخر مجوسيا فحكمه حكم اهل الكتاب لان الولد يتبع
خير الابوين دينا واقربهما الى احكام الاسلام والحمار الوحش اذا صار
اهليا ووضع عليه الاكاف فانه يوكل والاهلي اذا توحش فانه لا يوكل
والسهم اذا اصاب ظلف الصيد او قرنه فان ادماه يوكل وان لم يدمه
فلا يوكل لان حكمه حكم المنخنقة ولو رمى سهما فاصاب حائطا فانمضى
على سننه يوكل وان انحرف لا يوكل اذا اصاب الصيد واذا اصاب السهم
الصيد فوقع على السطح او على الارض من الهوا فانه يوكل لانه لا بد من السقوط
وان وقع على السطح ثم وقع على الارض او على الشجر ثم على الارض او على الجبل
ثم على الارض او وقع في الماء او في النار فان هذا كله لا يوكل لانه صار
متردية والله سبحانه وتعالى حرم المتردية بقوله تعالى حرمت عليكم الميتة
والدم الى ان قال والمتردية والنطيحة والاصل فيه انه متى دخل
فيه لعل وعسى فانه لا يوكل وههنا قد دخل لعل وعسى لجواز ان يكون التردي

هلي

فتله او الى قتله وان مات على ذلك الشي الذي وقع عليه فان كان ذلك الشي مما لا يقتل
مثل السطح وشبهه فهو كالارض ولا باس باكله وان كان مما يقتل مثل حد الرمح والقصبة
المنصوبة وحد الاجرة او اللبنة القائمة لم يوكل الموقوذة والمتردية والنطيحة
وما اكل السبع اذا وجد ميتا ولم يدرك ذكاته واما اذا ادرك ذكاته فانه
يحل بعد ان وجد وبه قليل الحياة كالصياح والحركة ونحو وخروج الدم لا يدل
على الحياة الا اذا كان يخرج كما يخرج من الحي وهذا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وهو ظاهر الرواية وقال محمد رحمه الله تعالى ان كان بقي من حياته مثل حياة المذبوح
في مذبحه او اقل لا يحل وان كان اكثر من ذلك يحل وذكر الطحاوي ان على قول محمد
رحمه الله تعالى ان لم يبق معه الا الاضطراب للموت فذبحه هكذا فانه لا يحل
وان كان يعيش مدة كاليوم او نصفه حل وهذا موافق لما ذكرنا من الرواية
وقال ابو يوسف رضي الله تعالى عنه ان كان يعلم انه يموت لا محالة من ذلك لم يحل
وان كان بحال يعلم انه يعيش بعد التردي فذبحه فانه يوكل وروي عنه رواية
اخرى ان كان فيه من الحياة مقدار ما يعيش به اكثر من نصف يوم يوكل والا فلا
ومن رمى صيدا بسيف فقطعه نصفين يوكل كلا النصفين وان قطعه ثلثا
او ربعا فان كان الاكثر مما يلي العجز يوكل المبان والمبان منه وان كان الاكثر مما يلي
الراس لا يوكل المبان ويوكل المبان منه فان ضربه على الراس فقطع بعضه وابانه
فان قطع الراس بنصفين فانه يوكل المبان والمبان منه وكذلك اذا كان المبان
اكثر من النصف وان كان اقل من النصف لا يوكل المبان ويوكل المبان منه واما
اذا كان بعضه متعلقا بالجلد فهو والمبان سوا وان كان يتعلق باللحم فانه يوكل
كلها واذا ذبح الشاة او البقرة او الناقة فخرج من بطنها جنين فان كان حيا فادرك
ذكاته فانه يوكل وان مات قبل الذبح فانه لا يوكل وان اخرج ميتا لا يوكل الجنين في قول
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقال الشافعي وابو يوسف ومحمد رضي الله تعالى عنهم يوكل
الدجاجة الميتة اذا خرجت من بطنها بيضة توكل عندنا سوا اشتد قشرها
او لم يشتد وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه ان اشتد فكذلك وان لم يشتد فلا توكل
ولو ماتت شاة فخرج من ضرعها لبن يوكل عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما
لا يوكل لنجاسة الوعا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه لا يوكل لكونه ميتة ولو كانت
الانفحة فكذلك اذا كانت مايعة وان كانت صلبة توكل عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وتستعمل في الاحوال كلها وعلى قولهما اذا كانت مايعة لا توكل وان كانت صلبة يغسل
ظاهرها وتوكل وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه لا توكل والعقيقة تطوع ان شا
فعلها وان شا لم يفعلها وهو ان يذبح شاة عند حلق راس ولده اذا اتى على الولد
سبعة ايام

كتاب الضحايا

الاضحية واجبة وعند الشافعي
رضي الله تعالى عنه سنة ليست بواجبة وذكر الطحاوي الاختلاف بين اصحابنا
قال

قال في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه واجبة وفي قولهما سنة موكدة ثم يشترط وجوبها
بما ذكرنا ان كل يسار تجب به صدقة الفطر تجب به الاضحية والا فلا وقد ذكرنا في كتاب
الزكاة من تجب عليه صدقة الفطر ومن لا تجب والاضحية انما تجب على البالغين العاقلين
الاحرار المقيمين ولا تجب على المسافرين ولا على الحاج اذا كان محرما وان كان من اهل
مكة وتجب على اهل الامصار والقرى والسواد وانما تجب في وقتها وهو ثلاثة ايام
العاشر والحادي عشر والثاني عشر من ذي الحجة وافضلها اولها ونهاره وليله في ذلك سوا
غير انه يكره الذبح في الليالي ويجب ان يذبح بعد الصلاة اذا كان في المصر وان ذبح قبل
الصلاة يكون لحما ولا يكون اضحية وان كان في الرساتيق والسواد يجوز ذبحها بعد
انشقاق الفجر الثاني ويعتبر في ذلك مكان الشاة لا مكان الرجل فان كان الرجل في المصر
والشاة في السواد فذبحوا عنه بعد انشقاق الفجر بامره جاز وان كان الرجل في السواد
والشاة في المصر فلا يجوز عنه الذبح الا بعد الصلاة ثم انما يجوز في الاضحية الثني فصاعدا
من كل من الابل والبقر والضان والمعز والثني من الابل التي اتت عليها اربعة احوال وطعن
في الخامسة ومن البقر الذي اتى عليه حولان وطعن في الثالث ومن الغنم والمعز التي اتى
عليه حول وطعن في الثاني والجذع لا يجوز الا من الضان اذا كان ضخما عظيما والجذع
من الضان هو الذي اتى عليه ستة اشهر ثم الهدي من ثلاثة الشاة والابل والبقر
والبدنة من شيئين من الابل والبقر والجزور من الابل خاصة والشاة لا تجزي الا عن واحد
وان كانت عظيمة والبدنة تجوز عن سبعة اذا كانوا يريدون به وجه الله تعالى
وان كان احدهم يريد به اللحم لا يجوز عن الكل وكذلك لو كان نصيب احدهم اقل من السبع واما
اذا كان اقل من السبعة ونصيب احدهم النصف والاخر الثلث والاخر الربع يجوز
بعد ان لا يكون نصيب احدهم اقل من السبع هذا اذا اشتروا بالشركة او اشترى احدهم
بنية الشركة ثم اشترك بعد ذلك واما اذا اشترى لا بنية الشركة للاشتراك
ثم اشرك بعد ذلك تجوز الاضحية ولكن يضمن قيمة ما باع وفتوى الجواب ان كان الكل
من جنس واحد او من اجناس مختلفة كما اذا كان احدهما يريد جزا الصيد والاخر هدي
المتعة والاخر الاضحية بعد ان يكون الكل لوجه الله تعالى استحسانا والقياس ان لا يجوز
وهو قول زفر رحمه الله تعالى واذا ضحى فالافضل له ان يتصدق بثلث ويتخذ ثلثا لضيافة
للاقارب والثلث يحبسه لنفسه فان لم يتصدق فلا باس به ولا باس بان يهدي باللحم
الى الاغنيا والاراقة ليست بقربة الا في زمان او مكان فالزمان هو ايام النحر
والمكان هو الحرم ولا يجوز الاكل من الدما الا من اربعة الاضحية ودم المتعة
ودم القران وهدي التطوع اذا بلغ محله وهو الحرم ولو مضى الوقت ولم يضح سقطت
الاضحية ويكون مسيئا بخلاف صدقة الفطر فانها لا تسقط بمضي الوقت الا اذا
عين الاضحية فبعد ذلك مضي الوقت لا يسقط عنه والتعيين هو النية وقت

الحاج لا تجب عليه الاضحية ان كان محرما وان كان من اهل مكة

العقيقة تطوع

او التقول اذا كانت في ملكه فمن الشرا يتعين بمجرد النية ولا يحتاج الى القول واذا كانت في ملكه
فما لم يقل اضحي بها لا يتعين فاذا تعينت ثم مضى الوقت لا يجوز الذبح ولكن يتصدق بعينها
حية واذا ذبح لا يحل له الاكل فيتصدق باللحم وقيمة النقصان وقال بعض اصحابنا اذا كان
وجوبها عن يسار لا تتعين وان كان وجوبها عن اعسار يتعين وهو ان يكون فقيرا اوجب الله تعالى
على ان اضحي بهذه الشاة وهذا ليس بشي ولا فرق بينهما ولذلك لا يحل ان يجز صوف اضحيته
ولا يحلب لبنها ولا ينتفع بها ولكن ينضح ضرعها بالما البارد حتى يتقلص اللبن ولو ولدت يقوم مقامها
حتى انه لو ذبحه مع الام او بعد ذبح الام يجوز ولو ذبح قبل ذبح الام لا يجوز وله ان يأكل منه
ويتصدق به ولو باع الاضحية لا يجوز عند ابي يوسف رحمه الله تعالى وهي كالوقف ويجوز عندهما
ويشتري بثمنها اخرى ويضحي ويتصدق بفضل ما بين الثمنين ولو ولدت المبيعة او ازداد قبل
ان يشتري بدلها اخرى ويضحي يكون مضمونا عليه واما اذا اشترى بدلها اخرى يجب ان
ينتقل حق الله تعالى عن الذمة الى البدل ولذلك هذه الاحكام كلها في الذي وجب عن اعسار وانما
يقع الفرق بين اليسار والاعسار من وجه وهو ان الاضحية اذا صارت عجفا او عرجا بحال
لو اوجبها ابتدا لا يجوز عن الاضحية فاذا صارت هكذا لا يجوز في الذي وجب عن اليسار ويجوز
في الذي وجب عن اعسار وهكذا ذكر في المبسوط انه لا يجوز وذكر الطحاوي انها اذا صارت
عجفا جازت استحسانا واذا اشترى شاة للاضحية فضلت فاشترى اخرى ثم وجد الاولى
فالافضل له ان يذبح الكل وان ذبح الاولى لا غير جاز سوا كانت قيمة الاولى اكثر من الثانية
او اقل وان ذبح الثانية ان كانت قيمتها مثل الاولى او افضل جاز وان كانت قيمتها دونها
جاز ويضمن الزيادة ويتصدق بها ولا يلزمه ان يذبحهما جميعا ولم يفصل بين الموسر والمعسر
وقال بعض اصحابنا ان كانت وجبت عن يسار فكذلك الجواب واما اذا وجبت عن اعسار فانه
يلزمه ذبح الكل ويجوز الانتفاع بجلد الاضحية ويجوز بيعه بشي ما يمكن الانتفاع به
في المنزل الا باستهلاك عينه ولا يجوز بيعه بشي لا يمكن الانتفاع به الا باستهلاك عينه
كالدراهم والدنانير والماكولات ويبيع لحمها وشحمها بهذه الاشيا واذا ذبح قال
اللهم تقبل من فلان ان كان قبل الاضجاع او بعد الذبح فلا باس به واما في حالة
الذبح مكروه ولو كان مصلى العيد في المصر في موضعين فصلى في احدهما جاز الذبح
سوا كان المضحي صلى او لم يصل ويجب على الرجل ان يضحي عن اولاده الصغار وهكذا ذكر الطحاوي
رحمه الله تعالى واما في ظاهر الرواية فلا يجب ولكن الافضل له ان يفعل ذلك وان كان
للصغير مال هل يضحي بماله فهو على الاختلاف الذي ذكرنا في صدقة الفطر ولا يجب
عن عبده ولا يجوز في الاضحية مقطوع الاذنين او احدهما كلها وكذلك ذاهبة احدى
العينين لا يجوز ومقطوع بعض الاذن ان كان ذاهب الثلث او اقل جاز
وان كان اكثر لا يجوز في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه والطحاوي رحمه الله تعالى
جعل الثلث في حد الكثير في قول وهو احدى الروايتين عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه

ووقد

لدم

حكم بيع الأضحية

وروى اللهم تقبل من فلان مكروه حالة الذبح

وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ان كان الباقي اكثر من الذاهب اجزاه والا فلا
وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى ذكرت قولي لابي حنيفة رضي الله تعالى عنهم فقال قولي مثل قولك
والعجفا التي لا تنقى لا تجوز وكذلك العرجا التي لا تبلغ المنسك لا تجوز وان كانت
تبلغ المنسك على قولها جازت وما عرفت من الجواب في قطع الاذن كذلك الجواب
في قطع الالية والذنب ويجوز التولا في الاضحية وهي المجنونة وكذلك الهتما اذا كانت
تعتلف وهي ذاهبة الاسنان ويجوز ذاهبة القرن ومكسورة القرن والجما
والافضل ان يكون كبشا اقرن ولو ذهب العين في علاج الذبح من حيث ان السكين
انقلبت فدخلت عينها فلا باس به ولو ان رجلين اشترى كل واحد منهما شاة للاضحية
فغلط كل واحد منهما في شاة الاضحية وذبح شاة صاحبه القياس ان لا يجوز ويضمن
كل واحد منهما قيمة شاة صاحبه وهو قول زفر رحمه الله تعالى وفي الاستحسان
يجوز ويسترد كل واحد منهما شاة نفسه ولو غصب من رجل شاة فضحى بها لا يجوز
وصاحبها بالخيار ان شا اخذها ناقصة وضمنه النقصان ولا يجوز عن الاضحية
وان شا ضمن قيمتها حية فتصير الشاة ملكا للغاصب من وقت الغصب فيجوز عن الاضحية
استحسانا وعند زفر لا يجوز قياسا وكذلك لو اشترى شاة فضحى بها ثم استحقها
رجل فان اجاز البيع جاز وان استرد الشاة لم يجز ولو اشترى بيعا فاسدا فضحى
بها جاز لانها صارت ملكا بالقبض فان ضمنه البايع قيمتها حية جازت وان اخذها
مذبوحة يجب عليه ان يشتري بدلها اخرى لانه اسقط الضمان عن نفسه بردها
كانه باعها بقيمتها وكذلك لو وهب له شاة هبة فاسدة فضحى بها فالواهب بالخيار
ان شا ضمن قيمتها حية ويجوز التضحية وبا كل منها وان شا استردها واسترد قيمة النقصان
ويضمن الموهوب له قيمتها فيتصدق بها اذا كان بعد مضي وقت الاضحية وكذلك لو اوصى
شاة من رجل في مرضه وعليه دين مستغرق فضحى بها فالغرما بالخيار ان شاوا استردوا
عينها وعليه ان يتصدق بقيمتها وان شاوا ضمنوه قيمتها فتجوز الاضحية لان الشاة كانت
مضمونة عليه فاذا ردها فقد اسقط الضمان عن نفسه كما قلنا في البيع الفاسد
ولو اشترى شاة بثوب فضحى بها ثم وجد البايع بالثوب عيبا فرده فله الخيار ان شا ضمنه
قيمة الشاة ولا يتصدق المضحي ويجوز له الاكل وان شا استردها ناقصة مذبوحة
وبعد ذلك ينظر ان كانت قيمة الثوب اكثر يتصدق بالثوب وان كانت قيمة الشاة اكثر
يتصدق بقيمة الشاة لان الشاة كانت مضمونة عليه فبردها اسقط الضمان عن نفسه
كانه باعها بثمن ذلك القدر من قيمتها فيتصدق بقيمتها ولو وجد بالشاة عيبا فالبايع
بالخيار ان شا قبلها ورد الثمن فيتصدق المشتري بالثمن الا حصة النقصان لانه لم يوجب
حصة النقصان على نفسه وان شا لم يقبل ورد حصة العيب ولا يتصدق المشتري بها
لان ذلك النقصان لم يدخل في القربة وانما دخل في القربة ما ذبح وقد ذبح ناقصا الا في
العيد فانه ينظر ان لم يكن مع هذا العيب عدلا للعيد فعليه ان يتصدق بالفضل ولو ان

جزآ رجلا

وهب لرجل شاة فضحى بها ثم اراد ان يرجع في هبته فليس له ذلك في قول ابي يوسف
رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى له ذلك لان الذبح نقصان والنقصان لا يمنع
الرجوع ولا يجب على المضحي ان يتصدق بشيء لان الشاة لم تكن مضمونة عليه فصار كابتدا الهبة
في الحكم ولو وهبها او استهلكها لا شي عليه ولو كان هذا في جزا الصيد او في كفارة الحلق
او في موضع يجب عليه التصدق باللحم فان رجع الواهب في هبته فعليه ان يتصدق
بقيمتها لان التصدق واجب عليه فصار كما اذا استهلكها لانه ذبح شاة لغيره حق
الرجوع فيها فصار كانه هو الذي دفع اليه والرجوع في الهبة بقضا القاضي او بغير
قضا سوا ثم في هذا الفصل يفترق الجواب بين ما يجب صدقته وبين ما لا يجب
صدقته وفي الفصل الاول يستوي الجواب بينهما

كتاب السبق

ابو جعفر رحمه الله تعالى قال محمد رحمه الله لا سبق الا في اربعة اشيا في الخف والحافر
والنصل والمشي بالاقدام وانما يجوز اذا كان البدل من جانب واحد واما اذا كان
البدل من الجانبين فهو قمار والقمار لا يجوز الا اذا ادخلا بينهما محللا مثال الثالث فقال
كل واحد منهما ان سبقتني فلك كذا وان سبقتك فلي كذا وان سبق هذا الثالث فلا شي
له فيجوز اذا كان فرسه مما قد يسبق ويسبق وكذلك ما يفعل الامرا وهو ان يقول
لاثنين ايكما سبق فله كذا هذا كله اذا كان في الاربعة الاشيا ولا يجوز فيما سوى ذلك
سوا كان البدل من جانب واحد او من جانبين والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

كتاب الكفارات والايمان والنذور

الايمان ثلاث يمين تكفر
ويمين لا تكفر ويمين نرجو ان لا يواخذ الله تعالى بها صاحبها يعني ان الايمان بالله
ثلاث لان الايمان بغير الله تعالى اكثر من ان تحصى فاما اليمين التي تكفر فهي يمين تنعقد
لنفي فعل او لاثبات فعل في المستقبل فاذا حنث فيها تجب الكفارة والكفارة
ما قال الله تعالى في كتابه سبحانه واما اليمين التي لا تكفر فهي يمين الغموس وهو ان يحلف
على نفي فعل او اثبات فعل في الماضي كاذبا وهو يعلم انه كاذب نحو ان يقول والله لم افعل
كذا وهو يعلم انه كاذب او يقول قد فعلت وهو يعلم انه لم يفعل فلا يجب على صاحبها
الا التوبة والاستغفار عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه تجب الكفارة واما
اليمين التي نرجو ان لا يواخذ الله تعالى بها صاحبها فهو ان يحلف على نفي فعل او اثبات
فعل في الماضي او في الحال وهو يرى انه محق فاذا هو مبطل نحو ان يقول والله لقد
فعلت كذا وهو لا يعلم انه لم يفعل او يقول والله لم افعل وهو لا يعلم انه قد فعل او يرى
شخصا من بعيد فيحلف انه زيد فاذا هو عمرو او يرى طايرا فيحلف انه غراب فاذا هو حمام
اسود فان هذه هي يمين اللغو وهذا عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه يمين اللغو
هو ان يجري في خلال كلامه والله وبلى والله من غير قصد او تقول اليمين
على ضربين عقد في المستقبل واخبار عن الماضي والاخبار عن الماضي ضربين غموس ولغو

على ما ذكرنا

على ما ذكرنا والعقد في المستقبل على ثلاثة انواع مرسل وموقت وفور فالمرسل ان يقول
والله لا افعل كذا او لا اشرب الما الذي في هذا الكوز فحكمه ان الحالف والشي المحلوف
عليه ما داما قائمين فانه لا يحنث فاذا فات احدهما حنث واما الموقت
فهو ان يقول والله لا اشرب الما الذي في هذا الكوز اليوم فحكمه ما دام الحالف
والمحلوف عليه والوقت قائما لا يحنث فاذا فات الوقت والحالف والمحلوف عليه
قائمان حنث بالاجماع ولو مات الحالف والوقت قايم لا يحنث بالاجماع ولو فات المحلوف عليه
وبقي الوقت والحالف بطلت اليمين في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وعند ابي يوسف
رحمه الله تعالى يحنث اذا مضى اليوم لان الاصل عندهما ان قيام المعقود عليه شرط انعقاد
اليمين فنوانه يرفع اليمين وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى ليس بشرط وهو ان يحلف
ويقول والله لا اشرب الما الذي في هذا الكوز فاذا ليس في الكوز ما لا يحنث عندهما وعند
يحنث من ساعته ولو كان يعلم ان الكوز لا ما فيه فانه يحنث بالاجماع وروي عن ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه في رواية اخرى انه لا يحنث علم او لم يعلم وهو قول زفر رحمه الله تعالى وابو يوسف
رحمه الله تعالى قاس هذا على قوله والله لامسن السما او لاحولن هذا الحجر ذهبا فانه
تنعقد يمينه ويحنث من ساعته بالاجماع لانه عقد يمينه على مبينه فعله فاذا عدم فعله
وتحقق العدم يحنث كذلك ههنا الا ان هذا اذا لم يوقت واما اذا وقت فالوقت
ايضا عنده باطل وعند ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما التوقيت جائز فما دام الوقت
باقيا فلا يحنث وابو حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما فرقا بينهما فقالا ان الله تعالى
قادر على ان يقدره على مس السما وتحويل الحجر ذهبا فقد وجد المعقود عليه ولكن
تحقق العجز فيحنث واما في مسالة الشرب فالمعقود عليه فايت لان الله تعالى
قادر على ان يخلق فيه الما ولكن لا يكون الما الذي حلف عليه وانما يكون غيره بخلاف
ما اذا علم لانه اذا علم وعقد يمينه على ما يخلق الله تعالى فيه فيتحقق العدم فيحنث
ولو قال والله لاقتلن فلانا وفلان ميت فانه لا تنعقد يمينه ولا يحنث عندهما
وعنده يحنث هذا اذا كان غير عالم بموته واما اذا كان عالما بموته فانه يحنث
بالاتفاق الا اذا وقت وقتا فلا يحنث حتى يذهب الوقت عندهما وعنده التوقيت
باطل واما يمين الفور فهو ان يكون ليمينه سببا فدلالة الحال توجب قصر
يمينه على ذلك السبب نحو ان تتهيا امراته للخروج فقال لها ان خرجت فانت طالق
فقعدت ثم خرجت لا تطلق ولو ان رجلا اراد ضرب عبده فقال له رجل ان ضربته
فعبدي حر او فامراته طالق فمكث ساعة وامسك عن الضرب ثم ضرب عبده
بعد ذلك لا يحنث هذا الحالف لانه يقع على فور ذلك ولم يوجد شرط حنثه في فوره
قال والبمين هي اليمين بالله تعالى وباي اسم من اسمايه ذكر فيها الاصل في هذا
انه متى حلف بالله او باسم من اسمايه او بلفظه عرفت للعرب يمينا ولم يرد الشرع
بالنهي عنه فانه يكون يمينا والحلف بالله تعالى ان يقول والله وبالله وتالله وكذلك اذا
قال الله او قال وكبريا الله وعظمة الله وعزة الله وقدرة الله فهذا كله يكون يمينا
لان العرب تعارفته يمينا وهذا هو الاصل ان كل ما تعارفته العرب يمينا ولم يرد

قامت

أي يصير الما

من الشرب

ليقتلن فلانا وفلان ميت

تعريف يمين الفور

السرايبة بالنميمة منه كان يمينًا ولو قال وسخط الله ورضى الله ورحمة الله وعذاب الله
وغضب الله وعلم الله لا يكون يمينًا لان العرب لم تعرفه يمينًا ولو حلف وقال وحقًا لا ارزأ
لغدا او اذنلف مشايخنا فيه قال الحسن بن ابي مطيع يكون يمينًا لان الحق هو الله قال الله
ولو اتبع الحق اهواءهم لفسدت السموات والارض يعني الله وقال ابو نصر محمد بن محمد
ابن سلام لا يكون يمينًا لان الحق تعرف به الحقوق ولا يعرف به الله ولو قال
وحق الله ووجه الله لا يكون يمينًا فيهما جميعًا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقال
ابو يوسف رحمه الله تعالى يكون يمينًا فيهما جميعًا وقال محمد رحمه الله تعالى وحق الله تعالى
لا يكون يمينًا لان حق الله تعالى على عباده الطاعة ولم يرد في وجه الله تعالى عنه شيء وروى
الكرخي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه في قوله وجه الله تعالى انه يكون يمينًا وسئل
محمد رحمه الله تعالى عمن قال وسلطان الله قال لا ادري ما هذا يعني لا يكون يمينًا ولو حلف
بالصلاة والزكاة والصيام والحج وحد من حدود الله لا يكون يمينًا وكذلك لو قال والرسول
والنبي والمسجد الحرام ودين الله تعالى لا يكون يمينًا لان العرب ما عرفته يمينًا وكذلك لو قال
والقرآن ولو قال هو يهودي او نصراني او كافر ان فعل كذا او هو بريء من الاسلام او القرآن
فعندنا يكون يمينًا عندنا وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه لا يكون يمينًا وكذلك لو قال هو بريء من الصوم
والصلاة يكون يمينًا عندنا كانه قال هو بريء من الايمان هذا اذا حلف على المستقبل
ولو حلف على الماضي نحو ان يقول هو يهودي ان كان فعل كذا وهو يعلم انه قد فعله لا رواية
فيه وروي عن محمد بن مقاتل الرازي انه يكفر لانه خرج كلامه مخرج التحقيق فلكفر به وروي
عن ابي عبد الله الثلجي انه لا يكفر به وهكذا روي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى لان الكفر بالاعتقاد
وهو لم يعتقد الكفر وانما قصد بيمينه ان يصدق في مقالته ولم يقصد به الكفر واذا
قال احلف بالله او قال احلف من غير ان قال بالله او قال اعزم بالله او قال اعزم او قال اشهد
او قال اشهد بالله او قال اقسم او قال اقسم بالله او قال علي يمين او يمين بالله او قال علي
نذر او نذر الله فهذا كله يكون يمينًا لان العرب قد عرفته يمينًا وهنا عندنا وعند
زفر ان وصل به كلمة الله يكون يمينًا كقوله احلف بالله ولو لم يصل به كلمة الله لا يكون يمينًا
وكذلك لو قال علي عهد الله او قال علي ذمة الله او قال ايم الله او لعمر الله فهذه الالفاظ
كلها عرفت للعرب يمينًا قال الله تعالى لعمرك انهم لفي سكرتهم يعمهون ولو حلف بالآباء
او بالابناء لا يكون يمينًا لان العرب وان عرفته يمينًا الا ان الشريعة نهت عن ذلك وهو
ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا تحلفوا بآبائكم ولا بابنائكم ولا بالطواغيت من كان حالفًا
فليحلف بالله او ليذر واليمين التي توجب الكفارة هي اليمين بالله فاما ما كان
مشروطًا وجزاء فلا يوجب الكفارة ولكن يوجب موجب شرطه كما اذا قال ان فعلت كذا فعلي صوم
سنة او الحج وحنث فيها فالكفارة لا تجزيه عندنا وعليه ما اوجب على نفسه وعند الشافعي
رضي الله تعالى عنه تجزيه الكفارة اذا كان شرطًا لا يريد كونه كما اذا قال ان دخلت الدار
فعلي صوم سنة او حج او غير ذلك فان كان شرطًا يريد كونه فعليه ما قال كقوله ان شفى الله
مريضي وروي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه رجع عن قوله وقال تجزيه الكفارة وبه اخذ

شايخ بلخ

شايخ بلخ مثل نصير بن يحيى وشداد بن ابراهيم وعلي بن حبيب وهو قول عمر بن الخطاب
وعائشة رضي الله تعالى عنهم وفي قول عبد الله بن عباس وابن عمر وعبد الله بن الزبير لا تجزيه الكفارة
وعليه الوفاء بما قال واليمين في الطاعة والمعصية والمحظور والمباح سواء كلها تنعقد
ينعقد الا اذا كان في المعصية فالافضل له ان يحنث نفسه ويكفر عن يمينه كما اذا حلف
لا يصلي او يشرب الخمر فانه يحنث نفسه ويكفر عن يمينه لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال من حلف على يمين فرأى غيرها خيرًا منها فليأت الذي هو خير وليكفر عن يمينه
ولو كفر قبل الحنث لا يجوز عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه يجوز الا اذا كفر بالصوم
فانه لا يجوز عنده ايضًا واما النذر فان كان في المباح او في المعصية فلا يلزمه كما
اذا قال لله علي ان اذهب الى السوق او اعود مريضًا او اطلق امرأتي او اقتل فلانًا
او اشتمه او اضربه او غير ذلك فانه لا يلزمه واما اذا كان في الطاعة فانه يلزمه
والاصل في ذلك ان كل ما كان له اصل في الفروض يلزم الناذر بنذره وكل ما لم يكن له
اصل في الفروض لا يلزم الناذر بنذره والذي له اصل في الفروض الصلاة والصوم والحج
والصدقة والاعتكاف فان له اصلًا في الفروض وهو الوقوف بعرفات والفقه
وغيرها والذي لا اصل له في الفروض عيادة المريض وتشييع الجنازة ودخول المسجد
وما شابه ذلك **قال** والكفارة الواجبة فيما ذكرنا ما ذكر الله تعالى في كتابه وهو قوله تعالى
فكفارته اطعام عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون اهليكم او كسوتهم او تحرير رقبة
الرجل اذا حنث في يمينه ووجبت عليه الكفارة فلا يخلو اما ان يكون موسرًا او معسرًا
فان كان موسرًا فانه مخير بين ثلاثة اشياء بين الاعتاق والاطعام والكسوة لان الله تعالى
خيره فيها وان كان معسرًا تجزيه الصوم وحد اليسار في كفارة اليمين ان يكون له فضل
على كفايته مقدار ما يكفر به عن يمينه هذا اذا لم يكن في ملكه عين المنصوص عليه
فاما اذا كان في ملكه عين المنصوص عليه فلا يجزيه ان يصوم سواء كان عليه دين او لم يكن
واما اذا لم يكن في ملكه عين المنصوص عليه فحينئذ تعتبر اليسار والاعسار فان كان
موسرًا فاراد ان يعتق رقبة كاملة الرق في ملكه مفقودًا بقية الكفارة وجنس
ما ينبغي من المنافع منها من المنافع قائمة بغير بدل وقد ذكرنا تفسيره في كتاب الطلاق
في باب الظهار ولو انه اختار الكسوة فانه يكسو عشرة مساكين كل مسكين ثوبًا قميصًا
او ازارًا او كساء او ملحفة وروي عن محمد رحمه الله تعالى انه قال كل ثوب يجوز فيه الصلاة
جاز عن الكفارة واما السراويل فيجوز في قول محمد رحمه الله تعالى وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى
انه قال لا يجوز واما العمامة فقد روي الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
انه قال لو اعطى كل مسكين ملحفة او قميصًا او ازارًا يعني سراويل او عمامة سابغة
اجزاه وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال العمامة والسراويل لا يجوز وهكذا
روي عن محمد رحمه الله تعالى في رواية الكرخي عنه هذا كله اذا كسا رجلًا واما اذا
كسا امرأة فانه يزيد فيه الخمار لان رأسها عورة فلا تجوز صلاتها اذا كان رأسها

النذر والمباح او العصية لا يلزم

بيان اصل الاعتكاف في الفروض

ولو اختار الاطعام فانه يطعم عشرة مساكين كل مسكين نصف صاع من حنطة او ما ذكرنا
في كفارة الظهار الا ان هناك يطعم ستين مسكينا وههنا يطعم عشرة نفر ولو كان
معسرا فانه يصوم ثلثة ايام متتابعات والمراة اذا كانت معسرة فلزوجها ان يمنعها
عن الصوم والاصل ان كل صوم وجب بايجابها فلزوجها ان يمنعها وكذلك العبد الا في
واحد ان العبد اذا ظاهر من امراته فليس للمولى ان يمنعه عن الصوم لانه تعلق
به حق المراة لانه لا يصل الى جماعها الا بالكفارة ولو شرع في الصوم ثم ايسر فالافضل
ان يتم صوم ذلك اليوم فان افطر لا يجب القضا عندنا وعند زفر رحمه الله يلزمه القضا
ثم المعتبر عندنا وقت الادا لا وقت الوجوب حتى اذا كان موسرا وقت الوجوب
ثم اعسر حالة الادا جاز له الصوم عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه لا يجوز
والاصل فيه ان كل عبادة لها بدل ومبدل فالعبرة لوقت الادا لا لوقت الوجوب
الا ترى انه لو فاتته الصلاة في حالة الصحة فقضاها في حالة المرض بالايما جاز وكذلك
لو فاتته الصلوات في حالة وجود الما فقضاها بالتيمم في حال عدم الما جاز ولا يجوز
صرف الكفارة في كفن الموتى وبنا المساجد والرباطات ونحوها لان التمليك شرط وليس
في هذه الاشيا تمليك ولا يجوز دفعه الى من لا يجوز دفع الزكاة اليه كالوالدين
والمولودين الا انه يجوز صرفها الى فقرا اهل الذمة بخلاف الزكاة على ما ذكرنا
في كتاب الزكاة قال ومن حلف بصدقة ماله ان لا يفعل كذا ففعله فعليه ان يتصدق
من ماله بما يكون فيه الزكاة ولو قال جميع مالي صدقة في المساكين او قال جميع ما املك
فانه يقع على مال الزكاة فيها سوا كان ذلك مال التجارة او السايمة او الذهب او الفضة
وروي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه قال تدخل ارض العشر في يمينه لانها
من جنس مال الزكاة وما سوى مال الزكاة لا يدخل في يمينه ونذره وقال زفر رحمه الله
يدخل فيه جميع ماله ويومر بان يتصدق بجميع ماله ويرفع قدر قوته فاذا
استفاد مالا آخر تصدق بمثله في الملك والمال جميعا وابو يوسف رحمه الله تعالى
فرق بين الملك والمال فقال في المال لا يدخل فيه الا مال الزكاة وفي الملك يدخل فيه جميع
جميع ماله هذا في لفظ الصدقة واما في لفظ الهدي فهو نحو ان يقول
لله علي ان اهدي جميع مالي او جميع ملكي او حلف به فقال ان فعلت كذا فلله علي ان اهدي
جميع مالي يدخل فيه جميع ما يملك وقت النذر ووقت اليمين فيجب التصدق بذلك الا قدر
قوته فاذا استفاد مالا آخر اهدى مثله قال ومن استثنى في شي من ايمانه هذه او فيما
سواها من طلاق او عتاق فهو استثنا يبطل اليمين اذا كان موصولا بكلامه فان كان
مقطوعا لا يصح الاستثنا والاستثنا قوله ان شا الله او قال الا ان يشا الله او قال الا ان يبدو
لي غير هذا او يقول الا ان ارى غير ذلك او الا ان احب غير هذا او قال سوى هذا او نحوه قال

ومن

شروع في صوم كفارة معسرا ثم افطر بعد اليسار فانه لا يقضي

ومن حلف لا يفعل شيا ففعل بعضه لم يحنث حتى يفعل كله والاصل في هذا ان اليمين
اذا كانت متعلقة بالشرط فانه لا يحنث الا بكمال الشروط كما اذا حلف لا يدخل دارين
فدخل احديهما لا يحنث حتى يدخل الدار الاخرى ولو حلف لا يكلم هذين الرجلين فكلم احدهما
وما شابه ذلك قال ومن حلف لا يسكن دارا بعينها فخرج منها ببدنه وترك اهله
ومتاعه فيها كان حانثا والاصل في هذا ان كل فعل ممتد يصح له ضرب من المدة
فللبقا عليه حكم تجديده واستينافه وكل فعل غير ممتد لا يصح له ضرب من المدة
فالبقا عليه لا يكون كتجديده واستينافه فالاول له ضرب من المدة السكنى اذا حلف
لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها ساعة بعد اليمين حنث وان اخذ في النقلة من ساعته
وكان في عمل النقلة القياس ان يحنث وهو قول زفر رحمه الله تعالى لانه وجد بعد الفراغ
من يمينه سكنى وان قلت وفي الاستحسان لا يحنث ولو نقل البعض وخلف البعض
يحنث عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وان كان المتروك قليلا لا خطر له
وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى ينظر ان كان المتروك يصلح للسكنى به حنث وان كان لا يصلح
للسكنى به لم يحنث في يمينه ولو اخذ في النقلة فمنعه عن ذلك اهله او السلطان فخرج بنفسه
وترك المتاع لم يحنث ولو قال لا اسكن هذه البلدة فخرج بنفسه وترك المتاع لا يحنث
بخلاف ما اذا حلف لا اسكن هذه الدار لان المرء يسمى ساكنا بنفسه في الدار بمتاعه بدليل
انك اذا رايت رجلا في السوق تقول اين تسكن فيقول في موضع كذا والشخص في السوق ولا يسمى
بنفسه ساكنا في البلدة بمتاعه لانه اذا خرج من البلدة لا يقول اسكن في بلدة كذا
بمتاعه وكذلك هذا في الركوب واللبس اذا حلف لا يركب هذه الدابة وهو راكبها
فنزل من ساعته او حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه فنزع من ساعته حنث
عند زفر رحمه الله تعالى قياسا وعندنا لا يحنث ولو حلف لا يدخل هذه الدار وهو داخلها
لا يحنث ما لم يخرج ثم يدخل لان هذا من الافعال المنقضية لا من الافعال الممتدة ولا يصح
له ضرب من المدة فالبقا عليه لا يكون كتجديده واستينافه وكذلك لو حلف لا يخرج من هذه
الدار وهو خارجها لا يحنث حتى يدخل ثم يخرج قال ومن حلف لا يلبس ثوبا بعينه
فاتزر او اعتم به حنث وان كان يمينه على ثوب بغير عينه لم يحنث حتى يلبسه كما يلبس
الثياب والاصل في هذا ان الصفة في الحاضر لغو وفي الغايب شرط واللبس
المعتاد صفة فيه فاذا عرفنا هذا فنقول في هذه المسئلة اذا كان القميص بعينه فاتزر
او اعتم حنث لانه اشار اليه فصار معينا واللبس المعتاد صفة فيه والصفة في الحاضر
لغو الا اذا فتقه او جعله قباء جبة لا يحنث لزوال الاسم وان كان القميص بغير
عينه فاتزر او اعتم به لم يحنث لان الصفة في الغايب شرط وهو اللبس المعتاد ولم يوجد
قال ومن حلف لا يطلق امراته او لا يعتق عبده فامر غيره ففعل حنث هذا
على وجهين اما ان يكون عقدا ترجع حقوقه على العاقد او يكون عقدا ترجع
حقوقه على الموكل لا الى المالك اما العقد الذي ترجع حقوقه الى العاقد كالبيع
والشرا والاجارة والصلح عن دعوى مال والقسمة ونحوها فاذا حلف ان لا يفعله
فامر غيره ففعله لا يحنث الا اذا كان الحالف ممن لا يلي الامر بنفسه كالامرا والدهاقين

اخذ في النقلة من حلف لا يسكن هذه الدار فمنعه اهله

حلف لا يلبس هذا فاتزر به

بنفسه يحنث واما اذا كان يعقد ان رجع حقوقه الى المالك كالطلاق والعتاق والخلع والكتابة فاذا حلف لا يفعل هذه الاشيا فامر غيره ففعل يحنث وكذا النفقة والضرب والبنا ونحوه وان قال عنيت ان الي ذلك بنفسي دون غيري فانه ينظر ان كان ذلك الفعل لا يصح الا بامره كالطلاق والعتاق والبيع والشرا او كان ممن لا يتولى ذلك بنفسه فانه لا يصدق في القضا لانه لما امره صار كانه فعل بنفسه وان كان الفعل مما يصح من غيره بغير امره كما يصح بامره يصدق في القضا وذلك كالضرب والنفقة وقضا الدين والبنا وذبح الشاة ونحوه قال ومن حلف بعتق عبده او بطلاق امراته ان لا ياكل وان لا يشرب وان لا يلبس ثم قال عنيت طعاما دون طعام او شرابا دون شراب او ثوبا دون ثوب فانه لا يصدق في القضا ولا فيما بينه وبين الله تعالى الاصل في هذه المسايل انه متى نوى تخصيص المقتضي لا يدين فيما بينه وبين الله تعالى ولا في القضا ومتى نوى تخصيص ومتى نوى تخصيص المسمى يدين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضا او نقول متى ذكر الفعل والمفعول ثم ادعى تخصيص لفظه العام بنيته ولم يعرف خصوصه دين فيما بينه وبين الله تعالى دون القضا ومتى ذكر الفعل دون المفعول واستعمل النية في المفعول لا يدين فيما بينه وبين الله تعالى ولا في القضا والاصل انه متى نوى ظاهر لفظه يصدق فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضا ومتى نوى محتمل لفظه لا يصدق في القضا ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى وبيانه اذا حلف لا ياكل ولا يشرب فقال عنيت به طعاما دون طعام او شرابا دون شراب لا فانه لا يصدق في القضا ولا فيما بينه وبين الله تعالى لانه ذكر الفعل واستعمل النية في المفعول وليس المفعول في لفظه فلا يصدق او نقول الاكل يقتضي الماكول فقد نوى تخصيص المقتضي فلا يصح وكذلك لو قال والله لا اغتسل فاغتسل حنث فان قال عنيت به الغسل من الجنابة فانه لا يصدق ولو حلف لا ياكل طعاما او لا يشرب شرابا او لا يغتسل غسلا ثم قال عنيت بذا دون هذا يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى تخصيص المسمى ولا يصدق في القضا وكذلك قوله لا اكلت خبزا وقوله لا البس ثوبا لان اكلت لا تدخل في المستقبل دون الماضي قال ومن حلف لا يدخل بيتا فدخل الكعبة او مسجدا او ظلة او دهليزا او بابا لم يحنث لان هذه المواضع لا تسمى بيتا على الاطلاق فان دخل صفة حنث وهذا اذا كان الحالف في بلاد دهر لان الصفة فيهم ابوابا كابواب البيوت واما في بلاد ما لا يحنث لان الصفة غير مبوبة الاصل ان الصفة في الحاضر لغو وفي الغايب شرط والاسم فيهما جميعا اذا عرفنا هذا فنقول اذا حلف ان لا يدخل هذه الدار واشار اليها فدخلها بعد ما خربت هدمت وصارت صحرا حنث لان الدار اسم للساحة والبنا وصف فيها والصفة في الحاضر لغو ولو جعلت مسجدا او حماما او بستانا فدخلها لم يحنث لان الاسم قد زال ولو بناها دارا اخرى بعد ما جعلها حماما او بستانا فدخلها لم يحنث لانها غير الدار الاولى فلو بناها دارا اخرى بعد ما صارت صحرا فدخلها حنث ولو حلف لا يدخل دارا فدخلها بعد ما صارت صحرا لم يحنث لان الصفة

في الغايبة

في الغايبة شرط الا اذا كانت حيطانها قايمة فحينئذ يحنث واما في هذه الدار البيت اذا حلف لا يدخل هذا البيت فدخله بعد ما انهدم سقفه حنث لان الوصف قد زال ولو زالت حيطانه لم يحنث لانه زال الاسم لانه لا يسمى بيتا بعد زوال الحيطان بخلاف الدار لان هناك تسمى دارا بعد زوال الحيطان قال القايل الدار دار وان زالت حوايطها والبيت ليس ببيت بعد ما هدما ولو قال لا ادخل بيتا فدخل بيتا لا سقف له لم يحنث لان البنا وصف فيه والوصف في الغايب شرط فيه ولو حلف لا يكلم رجلا زمانا او حينا او قال الحين او الزمان فان نوى شيا فهو على ما نوى وان لم تكن له نية يقع على ستة اشهر ولو قال لا اكلم فلانا الاحايين او الازمنة يقع على عشر مرات ستة اشهر عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما يقع على جميع عمره وان حلف لا يكلم فلانا شهورا دهرا فكذلك الجواب عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وقال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه لا ادري ما الدهر يعني اذا ذكره على سبيل التنكير واما اذا قال الدهر فانه يقع على جميع عمره هكذا ذكر في الجامع ولم يذكر فيه الاختلاف وقيل ان ذلك على قياس قولهما واما على قياس قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه فقوله الدهر وقوله دهرا سوا لا يعرف تفسيره وروى عن ابي حنيفة رضي الله تعالى انه قال الدهر يقع على ستة اشهر واما في ظاهر الرواية يقع على جميع العمر ولو حلف لا يكلمه الدهور يقع على جميع عمره وعند ابي حنيفة رضي الله عنه يقع على عشر مرات من الذي لا يدري ولو قال دهورا يقع على ثلاث مرات ستة اشهر على قولهما وعنده يقع على ثلاث مرات من الذي لا يدري ولو حلف لا يكلمه العمر يقع على جميع عمره عند عدم النية ولو قال عمرا فعن ابي يوسف رحمه الله في روايتان في رواية انه يقع وفي رواية يقع على ستة اشهر كالحين وهو الاظهر ولو حلف لا يكلمه حقبا يقع على ثمانين سنة ولو حلف لا يكلمه الى بعيد يقع على شهر فصاعدا ولو حلف لا يكلمه الى قريب يقع على اقل من شهر ولو حلف لا يكلمه مليا يقع على شهر كالبعيد سوا الا ان ينوي غيره ولو حلف لا يكلمه شهرا يقع على بقية الشهر ولو حلف لا يكلمه يوما يقع على يوم ما ولو حلف لا يكلمه الشهر يقع على بقية الشهر ولو حلف لا يكلمه يوما يقع على يوم كامل الى الغروب الشمس اذا حلف قبل الطلوع وان كان بعد الطلوع يقع على اليوم الى الوقت الذي حلف من الغد ويدخل الليل فيه ولو حلف لا يكلمه اليوم يقع على بقية اليوم ولو حلف لا يكلمه يومين يدخل فيه الليل سوا كان قبل الطلوع او بعد الطلوع وما عرفت من الجواب في اليوم فكذلك جواب في الليل ولو حلف لا يكلمه شهورا يقع على ثلاثة اشهر ولو حلف لا يكلمه الشهور يقع على عشرة اشهر عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما يقع على اثني عشر شهرا ولو حلف لا يكلمه السنة يقع على بقية السنة ولو قال السنين يقع على عشر عنده وعندهما يقع على جميع عمره ولو قال سنين يقع على ثلاث سنين بالاجماع ولو حلف لا يكلمه ايام يقع

يقع على ثلاثة ايام وفي رواية الجامع وذكره على الاتفاق وذكر في كتاب الايمان ان على قول
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يقع على عشرة ايام وعندهما على ثلاثة ايام والمذكور في الجامع
اصح انه على الاتفاق ولو قال اياما كثيرة او قال الايام يقع على العشرة عنده وعندهما
يقع على سبعة ايام ولو حلف لا يكلمه جمعا يقع على ثلاثة ولو قال الجمع يقع على الثلاثة
عنده وعندهما يقع على جميع العمر ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه اعتبر اللفظ
في هذه المسايل وهما اعتبرا عرف الناس قال ولو حلف لا يكلم الناس يقع على واحد
منهم وكذلك اذا قال لا اشتري العبيد يقع على واحد وكذلك اذا قال لا اتزوج النسا
لان الالف واللام يدخلان في الكلام للجنس او المعهود ولا معهود هاهنا فيقع على اقل
الجنس وهو الواحد ولو قال والله لا اكلم اناسا او قال لا اتزوج نسا او لا اشتري عبيدا
يقع على ثلاثة من ذلك لان هذا اللفظ للجمع واقل الجمع الصحيح ثلاثة قال ومن حلف
لا ياكل مع الخبز اداما فالادام ما يصطبغ به الخبز من المرق والخل والرب ونحوه وكل
ما يوكل مع الخبز في الغالب كالجبن والسمن واللحم فليس بادام في قول ابي حنيفة وابي يوسف
رضي الله تعالى عنهما وعند محمد رحمه الله تعالى هو ادام والملح ادام بالاجماع والفاكهة ليس
بادام بالاجماع وذكر في الجامع مسيلة على خلاف هذا قال واذا حلف لا ياكل اليوم
شيئا الا رغيفا فاكل مع الرغيف جبنا او خلا لم يحنث عند ابي حنيفة وجعله تبعا
للخبز وعند محمد رحمه الله تعالى يحنث ولم يجعله تبعا للخبز قال ومن حلف لا يتكلم
فقرا القران في الصلاة لم يحنث وان قرا خارج الصلاة يحنث وهذا على الاستحسان
واما عندنا فلا يحنث قرا في الصلاة او خارج الصلاة لانه يسمى قاريا ولا يسمى
متكلما قال ولو حلف لا يضرب رجلا فضربه بعد ما مات لا يحنث الاصل
ان كل فعل اذا كان يلذ ويولم او يسر ويغم يقع على الحياة دون الممات كالضرب
والشتم والجماع والكسوة والدخول عليه وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى
في الكسوة اذا كانت يمينه بالفارسية فكسى الميت يحنث واما الدخول
عليه فانه يراد به الزيارة والميت لا يزار وانما يزار قبره واربعة
اشيا تقع على حالة الحياة والوفاة جميعا الغسل والمس والحمل والوضو اذا حلف
لا يوضيه فلانا فوضاه بعد الموت يحنث قال ولو حلف لا يخرج الى مكة فخرج يريد
مكة حنث ولو قال لا اتي مكة لم يحنث ما لم يدخلها ولو قال
لا اذهب الى مكة في رواية لهذا قال بعضهم هذا والخروج سوا وقال بعضهم هذا
والاتيان سوا ولو حلف لا يخرج من الدار فخرج راكبا حنث لانه وجد الخروج وكذلك
ان اخرجه رجل بامره وان حمله رجل بغير امره ولم يكن قادرا على المنع لا يحنث وان كان
قادرا على المنع ولم يمنع اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يحنث وقال بعضهم لا يحنث
لانه لم يوجد منه فعل ينسب اليه وبهذا كان يقول الفقيه ابو جعفر رحمه الله تعالى
وهكذا روي عن ابي يوسف رحمه الله في الامالي وكذلك هذه الفصول كلها اذا كانت

ويمينه

يمينه على الدخول ولو حلف لا يخرج فاخرج احدى رجليه لا يحنث وقال بعضهم
اذا كانت الدار في الاعلى والخارج اسفل لا يحنث وكذلك اذا حلف لا يدخل فادخل
احدى رجليه لا يحنث وقال بعضهم اذا كانت الدار اسفل والخارج اعلى حنث ولو حلف
لا يدخل الدار فصعد على السطح حنث ولو دخل الدهليز الباب لا يحنث لانه لو رد
الباب بقي خارجا الا اذا كان الدهليز داخل الباب بحيث يحنث ولو حلف
لا يصوم فاصبح صايما يحنث وان افطر في ذلك اليوم ولو قال لا اصوم صوما
فما لم يصم يوما كاملا لا يحنث ولو قال لا اصلي فصلى بدون ركعة لا يحنث
ولو صلى ركعة يحنث ولو قال لا اصلي صلاة فما لم يصل ركعتين لا يحنث قال ولو حلف
ان ياتي فلانا اليوم ان استطاع فان اراد به الاستطاعة من جهة القضا والقدر
فهو على ما نوى وان نوى به القدرة والعافية من المرض والبلا كان كذلك وان لم
يكن له نية تقع على الاستطاعة من جهة القدرة لان الظاهر انه لا يريد به الاستطاعة
من جهة القضا والقدر حتى انه اذا مضى اليوم ولم ياته حنث اذا لم يمنعه
مرض او بلا او سلطان او غير ذلك من الموانع قال ومن حلف لا يلبس حليا
فلبس خاتم فضة لم يحنث وكذلك لو حلفت المراة على هذا لان الخاتم ليس من الحلي
الا ترى ان الرجال يلبسونه ولا يجوز للرجال لبس الحلي وان لبس خاتم ذهب حنث
ولو لبست السوار والخلخال والقرط حنث ولو لبست اللولو الخالص لم يحنث
في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يحنث
ولو كان مع اللولو اخلاط من ذهب او فضة يحنث بالاجماع قال ومن حلف
لا يتغدى فان هذا يقع على الغدا المعروف ان كان الرجل كوفيا يقع على خبز
الحنطة والشعير ولا يقع على الخبز واللبن والسويق وان كان بدويا يقع
على اللبن والسويق وان كان حجازيا يقع على السويق واما في بلادنا يقع على
الحنطة ووقت الغدا من وقت طلوع الفجر الى وقت الزوال ووقت العشا
من الزوال الى ان يمضي اكثر الليل ووقت السحور بعد مضي نصف الليل
الى طلوع الفجر وهذا في عرفهم واما في عرفنا فوقت العشا بعد صلاة العصر
قال ومن حلف لا يضرب امراته فمد شعرها او خنقها او عضها حنث لان الضرب
للايلام والايلام في هذا كثير قال الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى هذا اذا
كانت يمينه بالعربية واما اذا كانت يمينه بالفارسية لا يحنث قال
ومن حلف لا يهب لرجل شيئا او لا يتصدق فوهب له شيئا او تصدق به عليه
فلم يقبل ذلك حنث وكذلك اذا حلف ان لا ينحل او لا يعمر فنحل او اعمر
حنث قبل الاخر او لم يقبل لان ايجاب كل واحد منهما من جانب واحد ومن جانبين
ومثله في البيع والاجارة والكتابة لا يحنث حتى يقبل الاخر وفي القرض عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
روايتان في رواية جعله كالبيع وفي رواية جعله كالهبة والطحاوي جعله كالبيع

قال ولو حلف لا يأكل لحما فاكل كبدا او كرشا حنث وكذلك اذا اكل الراس حنث لان اكله
يسمى اكلا للحم ولو اكل لحم انسان او لحم الخنزير حنث ايضا ولو اكل سمكا لم يحنث وروى
عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال يحنث واستدل بقوله تعالى لتاكلوا منه لحما طريا
والله تعالى سماه لحما ولو كانت يمينه على الشرا فانه يقع على اللحم الذي يجز شراؤه
قال ولو حلف لا يشتري راسا فهذا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يقع على راس البقر
والغنم وعندهما يقع على راس الغنم لا غير ولا يقع على راس الابل بالاجماع وانما تقع
يمينه على ما يباع في السوق مقصودا وكان في زمن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
كلاهما يباع في السوق مقصودا وفي زمنهما كان يباع في السوق راس الغنم خاصة
فاجاب كل واحد منهما على ما عاين في زمانه ولو كانت يمينه على الاكل فهو على الكل
اذا اكل ما يسمى راسا حنث ولو حلف لا يشتري شحما او لا ياكل شحما فان هذا يقع على شحم
البطن ولا يقع على شحم الظهر عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما يقع عليهما
جميعا قال ومن حلف لا ياكل من هذا الدقيق وصنع منه الخبز فاكله حنث والاصل
في هذا ان يقال كل ما كانت له حقيقة مستعملة او مجاز مستعمل تناولت يمينه الحقيقة
دون المجاز بالاجماع وكل ما له مجاز مستعمل وليس له حقيقة مستعملة تناولت المجاز بالاجماع
فاذا عرفت هذا نقول اذا حلف والله لا اكل هذا الدقيق فاكله كما هو لا يحنث
لانه ليس له حقيقة مستعملة وله مجاز مستعمل فوقعت يمينه عليه وهو الخبز وكذلك
لو حلف لا يلبس هذا الغزل فتعمم به لا يحنث لانه لا يراد به لبس عينه ويقع على المنسوج
منه والذي له حقيقة مستعملة وليس له مجاز مستعمل كثير واما الذي له حقيقة
مستعملة ومجاز مستعمل كما لو حلف لا ياكل هذه الحنطة فاكل خبزها لا يحنث عند ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه وعندهما يحنث فان قضمها قضما حنث لانه يمكن اكل عينها وهو ان تقلى
فتوكل فيقع عليه خاصة عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه فما لم يقضمها كلها لا يحنث
الا اذا كان شيئا لا يمكنه الاستغراق كما الحوض وما البحر يقع على الاستحقاق فاذا
شرب بعضه حنث الا اذا قال من هذه الحنطة يقع على اكل بعضها قليلا كان
او كثيرا وعلى قولهما اذا قضمها يحنث لانه ذكر في باب الاعتاق في الجامع الصغير
ان على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يحنث اذا اكلها خبزا ايضا فهو قوله ايضا دليل
انه اذا قضمها يحنث على قولهما وكذلك لو حلف لا يشرب من الفرات فكرع منها
كرعا حنث بالاجماع وان اغترف غرفا لا يحنث عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وعندهما يحنث وان شرب من نهر ياخذ من الفرات لا يحنث بالاجماع ولو حلف لا يشرب
من ماء الفرات فاي ماء عذب شربه يحنث ولو حلف لا يشرب من هذا الجب فان كان مملوا
فهذا والفرات سوا يقع على الكرع لا غير عنده وعندهما يقع على الكرع والاغتراف
وان كان غير مملو يقع على الاغتراف بالاجماع ولو حلف لا يشرب من هذه البير

وانه

فانه يقع على الاغتراف بالاجماع ولو حلف لا يشرب من هذا الكوز فصب في كوز آخر
فشربه لا يحنث الا اذا حلف لا يشرب من الماء الذي في هذا الكوز فحينئذ يحنث
ولو حلف لا ياكل من هذه النخلة او من هذه الشجرة او من هذا الكرم فانه يقع على الخارج
منه ان اكل من عنبه او تمره او رطبه او دبسه حنث الا اذا خلطه بشي آخر
من حيث يزول الاسم فلا يحنث حينئذ كالناطف وغيره ومن حلف بالمشي
الى بيت الله تعالى ثم حنث يلزمه الاحرام لان كل ضرب بين منها ما يصح الدخول فيه
بغير احرام ومنها ما لا يصح الدخول فيه الا بالاحرام فالذي يصح الدخول فيه بغير احرام
كثير كبيت المقدس والمدينة وسائر الاماكن والذي لا يصح الدخول فيه بغير احرام
له خمسة اسما الحرم والمسجد الحرام ومكة والكعبة وبيت الله تعالى وما سواه يصح
الدخول فيه بغير احرام والالفاظ التي توجب الحج على نفسه ستة
الفاظ المشي والخروج والسفر والذهاب والركوب والاتيان فان اوجب بهذه
الالفاظ الى المواضع التي يصح الدخول فيها بغير احرام فلا يجب عليه شي فلان اوجب
بهذه الالفاظ الى المواضع التي لا يصح الدخول فيها بغير احرام فلا يجب عليه شي
ينظر ان اوجب بغير لفظ المشي لا يلزمه شي وان اوجب بلفظ المشي فان اوجب
الى هذه المواضع يلزمه بالاجماع وهو ان يقول لله علي المشي الى بيت الله تعالى
او الى الكعبة او الى مكة فيلزمه اما حجة واما عمرة والقياس ان لا يلزمه
كما لا يلزمه في سائر الالفاظ الا انه يلزمه استحسانا لان هذا اللفظ تستعمله الناس
في الايجاب على انفسهم وهذا كما تقول اذا قال لله علي ان اضرب هذا الثوب
على الحطيم يلزمه الصدقة كما اذا قال لله علي ان اهدي هذا الثوب ولو قال لله
علي ان امشي الى الحرم او المسجد فلا يلزمه عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما
يلزمه اما حجة واما عمرة قال ومن حلف لا يدخل هذه الدار فهدمت حتى صارت
صحرا حنث والاصل في هذه المسائل ان الصفة في الحاضر لغو وفي الغائب شرط وقيام
الاسم شرط فيهما وبيان ذلك انه اذا حلف ان لا يدخل دارا بعينها فدخلها
بعد ما هدمت حنث لان الاسم باق لان الدار دار وان زالت حوايطها ولكنه زال
وصفها ولو حلف لا يدخل دارا بغير عينها فدخل دارا قد هدمت وصارت صحرا
لم يحنث لان الصفة في الغائب شرط ولو حلف لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد
ما صارت بستانا او حماما لم يحنث لان الاسم قد زال ولو حلف لا ياكل هذا
هذا الرطب فاكله بعد ما صار تمرا لا يحنث لان الاسم قد زال ولو حلف لا ياكل
هذا البسر فاكله بعد ما صار رطبا لا يحنث لهذا المعنى ولو اكل بسرا مذنبا
يحنث في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى العبرة
للغلبة ان كانت الغلبة للمحلوف عليه يحنث وهو البسر وان كانت الغلبة لغير المحلوف عليه
لم يحنث وكذلك لو حلف لا ياكل تمرا بسرا فاكل رطبا مذنبا يحنث في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما
الله تعالى عنهما

وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى لا يحنث ولذلك لو حلف لا ياكل رطبا فاكل بسرا فيه شي
من الرطب يحنث عندهما وعنده لا يحنث الا اذا كانت الغلبة للرطب ولو حلف لا يشتري
بسرا او رطبا فاشترى مذنبا فان كانت الغلبة للمحلوف عليه حنث والا فلا يحنث بالاجماع
فيهما فرقا بين الاكل والشرا وابو يوسف رحمه الله تعالى سوى بينهما ولو حلف لا يكلم
هذا الشاب فكلمه بعد ما صار شيخا حنث ولو حلف لا ياكل هذه الخروف فاكل
بعد ما صار كبشا لا رواية لهذا قال بعضهم لا يحنث وقال بعضهم يحنث ولو حلف
لا ياكل هذا الحمل فاكل بعد ما صار كبشا يحنث ذكرها في كتاب الحيل ولو كانت يمينه
على البيع والشرا لا يحنث ولو حلف لا يشرب هذا اللبن فصنع منه شيرازا
او جبنا لا يحنث لزوال الاسم ومن حلف لا يكلم رجلا يوما بعينه كانت يمينه
على ذلك اليوم لا الليلة معه وقد ذكرناها فيما تقدم من اجناسه من المسايل وكذلك
من حلف ليشربن الما الذي في هذا الكوز وقد ذكرناها في اول هذا الكتاب

قال ومن حلف بصدقة ماله او بعتق ما يملكه ان لا يفعل شيا اعلم ان الرجل
اذا قال كل مملوك لي او قال كل مملوك املكه فهو حر فانه يقع على ما يملكه الموجودين
وقت اليمين دون المستحدثين منهم بعد ذلك فان قال عنيت به المستحدثين
يعتقون جميعا المستحدث لنيته والموجود لظاهر لفظه ويدخل فيه المدبرون
وامهات الاولاد فان قال عنيت غير المدبرين يصدق فيما بينه وبين الله تعالى
ولا يعتق المدبرون وفي القضا لا يصدق فان قال لم اعن المدبرين يعتقون في القضا
وفيما بينه وبين الله تعالى كافة قال لم يخطر ببالي شي فيتناول اللفظ المدبرين بعمومهم
من المماليك ولا يدخل فيه المكاتبون الا بالنية ولا يدخل فيه الاشقاص من العبيد
بينه وبين اخر وقال الكرخي يدخلون فهذا اذا كان غير متعلق بالشرط
ولو علق بالشرط فقال كل مملوك املكه فهو حر ان فعلت كذا فهو على الموجودين
ولكن يعتقون بوجود الشرط ولا يقع على المستحدث بعد اليمين الا اذا قال
ان دخلت الدار فكل مملوك املكه فهو حر فانه يعتق ما في ملكه يوم يدخل
الدار سوا دخلها ليلا او نهارا فهذا اذا لم يوقت واما اذا وقت فقال كل مملوك
املكه الى ثلاثين سنة فهو حر او قال كل مملوك املكه فيما استقبل فهو حر
فانه يقع على المستحدث بعد اليمين دون الموجود وان قال عنيت الموجودين
يعتقون جميعا الموجودون لنيته ومحتمل لفظه والمستحدثون لظاهر
لفظه ولو قال كل مملوك اشتريه فهو حر يقع على المستحدث دون الموجود
ولو قال كل مملوك املكه اليوم فهو حر يقع على ما في ملكه وعلى ما استفاد في يومه
ذلك ولو قال عنيت احد الصنفين دون الاخر لم يدين في القضا ودين
فيما بينه وبين الله تعالى وكذلك لو قال كل مملوك املكه هذا الشهر او هذه السنة

فهو

او لقدره فهو على ما في ملكه وعلى ما يستانف في الشهر والسنة ولو قال كل مملوك املكه
الساعة فهو حر فهو على ما في ملكه في تلك الساعة دون غيرها ولا يعتق ما يستقبل
في ساعته الا اذا نوى ذلك فيلزمه ما نوى ولو قال كل مملوك املكه فهو حر غدا
يقع على الموجودين وقت اليمين ولكن يعتقون غدا ولو قال كل مملوك املكه
غدا فهو حر فالمماليك اربعة موجود وقت اليمين ومستحدث بعد اليمين
الى طلوع الفجر من الغد ومستحدث بعد طلوع الفجر من الغد الى غروب الشمس ومستحدث
بعد غروب الشمس من الغد فعلى قول محمد رحمه الله تعالى كلهم داخلون تحت اليمين
الا المستحدث بعد غروب الشمس من الغد وعلى قول ابي يوسف رحمه الله تعالى
كلهم خارجون الا المستحدث بعد طلوع الفجر الى غروب الشمس من الغد وكذلك
كل مملوك املكه راس الشهر فهو حر فهذا مثل قوله غدا على اختلافهم فيه وراس الشهر
اول ليلة منه واول يوم منه ولو قال كل مملوك لي حر فان رقيقه يعتقون
بالاتفاق وامهات الاولاد رقيقه فقد قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يعتقون
اذا لم يكن له نية سوا كان على العبيد دين او لا دين عليه وان نوى ذلك ان لم يكن
على العبيد دين يعتقون وان كان على عبيده دين محيط لا يعتقون وقال
ابو يوسف رحمه الله تعالى اذا لم تكن له نية فهو كما قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه
وان نوى ذلك يعتقون سوا كان عليهم دين او لم يكن وقال محمد رحمه الله تعالى يعتقون
في الاحوال كلها سوا نوى او لم ينو وكان على عبيده دين او لم يكن وهذه
المسئلة فرع مسئلتين احداهما ان المولى لا يملك مكاسب عبيده المديون
عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما يملك والثانية انه لو حلف لا يركب
دابة فلان فركب دابة عبده لا يحنث عند ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما

قال وعند محمد رحمه الله تعالى يحنث فهما اعتبرا النسبة ومحمد رحمه الله تعالى اعتبر الملك
ومن حلف لا يتسرى جارية فتسرى جارية اشتراها بعد اليمين لا يحنث عندنا
وعند زفر يحنث وان تسرى جارية كانت في ملكه وقت اليمين يحنث بالاجماع
ثم التسري عبارة عن تحصينها والمنع عن الخروج مع الوطي وابتغا الولد ليس بشرط
عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى الولد شرط

قال ومن حلف بنحر ولده او بنحر عبده فان اراد به تنفيذ الفعل في اليمين
فانه لا يلزمه شي لان هذا نذر في معصية وقال النبي صلى الله عليه وسلم لا نذر في معصية الله
وان لم يرد به تنفيذ الفعل في اليمين قال ابو يوسف والشافعي رضي الله تعالى عنه لا يلزمه
شي فيهما وقال محمد رحمه الله تعالى يلزمه شاة في الولد والعبد جميعا وقال ابو حنيفة
رضي الله تعالى عنه يلزمه في الولد شاة وفي العبد لا يلزمه شي وكذلك ولد الابن بمنزلة
الابن واما في الاب والجد فلا يلزمه شي بالاجماع وفي نحر نفسه لا يلزمه شي في قول ابي حنيفة

معرفة راس الشهر

المأذون المعروف بالدين هل يملك مولاه الكتاب

رحمه الله

لعرف السوري

رضي الله عنه

وعند محمد رحمه الله تعالى يلزمه ذبح شاة **قال** ومن حلف لا يكلم فلانا فسلم على جماعة
وهو فيهم حنث الا اذا نوى بالسلام غيره ولو كان في الصلاة فسلم وفلان
في القوم فنوى كما ينوي الامام والقوم لا يحنث لانه لا يعتبر ذلك كلاما على الاطلاق
ولو حلف لا يتكلم فقرا القران ان كان في الصلاة لا يحنث وان كان خارج الصلاة
يحنث وكذلك لو سبح فتسبيحة ان كان في الصلاة لا يحنث وان كان خارج الصلاة يحنث
وقيل ان هذا اذا كان الرجل من العرب وان كان الرجل من العجم ولسانه غير لسان
العربية فاذا قرا القران في الصلاة او خارج الصلاة لا يحنث لانه لا يعد متكلما
قال ومن حلف ليضربن فلانا مائة سوط فجمع مائة سوط فضربه ضربة ان وصل اليه
كل سوط بحيال له بر في يمينه والايلام شرط لان المقصود من الضرب الايلام **قال**
ومن نذر ان يطيع الله تعالى فليطعه ومن نذر ان يعصي الله تعالى فلا يعصه هكذا
روي في الخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم وقد ذكرناه من قبل **قال** ومن حلف من اهل
الكفر لا يفعل شيئا ثم فعل ذلك في حالة الكفر او بعد الاسلام فانه لا يلزمه شيء الا اذا
حلف بطلاق او عتاق يلزمه ذلك **قال** ومن حلف لا يشتري بهذه الدراهم
شيئا فاشترى واضاف العقد الى الدراهم بعينها او كان اشترى بها اولا
ثم سلم الدراهم لا يحنث ولو سلم الدراهم ثم اشترى بها حنث هكذا ذكر الطحاوي
رحمه الله تعالى ههنا وذكر في الجامع ما يدل على انه يحنث في الحالين جميعا وهو انه
اذا حلف فقال ان بعت هذا العبد بهذا الكر وهذه الالف فهما صدقة
في المساكين فباعه بهما حنث في يمينه ووجب عليه التصدق بالكر ولا يجب عليه
التصدق بالالف ولولا ان العقد تعلق بالدراهم والا لما حنث لان [illegible]
بالشرطين لا يثبت الا عند وجود الشرطين وانما لم يلزمه التصدق بالدراهم
لمعنى اخر وهو ان اليمين لا تنعقد الا في الملك او مضافا الى الملك وقد وجدت
الاضافة الى الملك في الكر لان الكر يملكه بالعقد ولم توجد الاضافة في الدراهم
الى الملك لان الدراهم لا تملك بالعقد وانما تملك بالقبض فقد اوجب التصدق بمال
الغير فلا يلزمه وذكر الكرخي رحمه الله تعالى وقال في الدراهم والدنانير لا يتعلق
بهما العقد استحقاقا ولكن يتعلق بهما تعلقا الا ترى الى ما ذكر في الجامع الصغير
لو ان رجلا غصب من رجل الف درهم واشترى بها عبدا واضاف العقد اليها
ونقد الدراهم ثم باع العبد بالفين لا تطيب له الزيادة فلولا ان العقد تعلق بها
تعلقا والا لطاب له الفضل كما لو اشترى اولا ثم نقد مال الغير يطيب له الفضل
قال ومن حلف فقال ان كان يملك الا مائة درهم وكان يملك خمسين لم يحنث
الاصل في هذا ان الاستثناء يعرف جنس المستثنى منه والمستثنى خارج من اليمين
والمستثنى منه داخل تحت اليمين اذا عرفنا هذا فنقول اذا حلف فقال

عبده

تنعقد يمين الا ان الا الذمي بالله منعقد عند ابي حنيفة حلافا لهما وبالقربان لا يلزمه الكفارة بالاجماع

الا في ٢

اليمين مع غير الطلاق والعتاق مشروط بقيام الملك او الاضافة اليه

الدراهم المغصوبة اشترى بها ثم باع بالربح

عبده حر ان كان يملك الا مائة درهم وله مائة درهم لا غير لا يعتق عبده لان المائة
هو المستثنى وهو خارج من اليمين وان ملك الزيادة على مائة درهم حنث فان لم تكن
له مائة درهم وكان له دينار حنث لان الدرهم مال الزكاة فالمستثنى جنس مال الزكاة
والدينار من مال الزكاة وهو المستثنى وكذلك لو كان له عبد للتجارة وعروض للتجارة
او سوائم مما تجب فيه الزكاة يحنث في يمينه سواء كان نصابا كاملا او لم يكن نصابا
كاملا لان هذا كله مستثنى ولو ملك عبدا للخدمة او ما ليس من جنس الزكاة كالدور والعقار
والعروض لغير التجارة لم يحنث في يمينه لانه لم يوجد المستثنى **قال** ومن حلف لا يضرب
رجلا في المسجد الاصل في هذه المسائل ان كل فعل يتم بالفاعل دون المفعول
يعتبر فيه مكان الفاعل دون المفعول وكل فعل لا يتم الا بالمفعول يعتبر فيه
مكان المفعول دون الفاعل فاذا عرفنا هذا فنقول اذا حلف لا يشتم فلانا
في المسجد فشتمه والشاتم في المسجد والمشتوم خارج المسجد حنث ولو كان الشاتم
خارج المسجد والمشتوم داخل المسجد لا يحنث لان الشتم يتم بدون المشتوم فيعتبر
فيه مكان الشاتم ولو حلف لا يضرب فلانا في المسجد فضربه ان كان المضروب
في المسجد حنث وان كان خارج المسجد لا يحنث لان الضرب لا يتم الا بالمضروب فيعتبر
مكان المضروب وكذلك الرمي حكمه حكم الضرب في ظاهر الرواية وقال الطحاوي
انه يعتبر مكان الرامي وحده لانه يتم بالرامي الا ترى انه يقال رميته فاخطاته
بخلاف الضرب لان الضرب يتم بالمضروب الا ترى انه لا يقال ضربته
فاخطاته **قال** ومن حلف لا يكلم رجلا حتى ياذن له زيد فمات زيد قبل ان ياذن له
فان ابا حنيفة ومحمدا رضي الله تعالى عنهما قالا سقطت يمينه فان كلمه بعد ذلك لم يحنث الحالف
وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى قد صارت يمينه بعد موت زيد غير معلقة بشيء فمتى
ما يكلمه حنث وهذا كالاختلاف الذي ذكرنا انه اذا حلف ليشربن الماء الذي في هذا
الكوز فاريق الماء **قال** ومن حلف لا يفارق رجلا فلازمه فهرب منه المحلوف
عليه لم يحنث لانه لم يفارقه وانما فارقه غيره **قال** واذا حلفت المراة في اليمين
وهي صائمة كان لزوجها ان يمنعها عن الصوم لان هذا الصوم وجب عليها لا بايجاب الله تعالى
لانه وجب بيمين وجدت من جهتها وكان للزوج ان يمنع ذلك وكذلك هذا في العبد
اذا ظاهر من امراته لم يكن لمولاه ان يمنعه عن الصوم لما ذكرنا **قال** ومن قال ان كلمت
عبيد فلان فامراته طالق الاصل في جنس هذه المسائل ان الاضافة على ضربين
اضافة تمليك واضافة تعريف وتشهير فاضافة التمليك كقوله عبيد فلان وثوب
فلان ودار فلان وغيرها واضافة التعريف كقوله صديق فلان وامراة فلان ونحوهما
ثم الاصل عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه متى عقد يمينه على الاضافة والاشارة
والاضافة اضافة ملك يعتبر وجود الاضافة والاشارة جميعا للحنث فاذا فات احدهما

وكذلك هذا في صوم وجب بسبب وجد من جهتهما الا في فصل واحد وهو ان العبد

لا يحنث لان المعلق بالشرطين لا ينزل الا بهما ولو كانت الاضافة اضافة تعريف وتشهير
يعتبر الاشارة وقت الحنث دون الاضافة ومن عقد يمينه على الاضافة دون الاشارة
يعتبر الاضافة وقت الحنث لا غير سواء كانت الاضافة اضافة ملك او اضافة تعريف
وتشهير الا في النسب خاصة فانه يعتبر وجود الاضافة وقت اليمين والحنث جميعا
والاصل عند ابي يوسف رحمه الله تعالى انه اذا عقد يمينه على الاضافة والاشارة
معوله كقول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه في الاضافة والتشهير جميعا وان عقد
يمينه على الاضافة لا غير يعتبر وجود الاضافة وقت اليمين ووقت الحنث الا فيما
يستحدثه المرء ساعة فساعة ولواحده وجمعه اسم واحد كالطعام والشراب
ونحوه فانه يعتبر الاضافة وقت الحنث لا غير كما قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه
والاصل عند محمد رحمه الله تعالى انه متى عقد على الاضافة والاشارة جميعا
يعتبر الاشارة دون الاضافة في الاضافتين جميعا فان عقد يمينه على الاضافة
دون الاشارة فان كانت الاضافة اضافة ملك فانه يعتبر فيها الوجود وقت الحنث
كما قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه فان كانت الاضافة اضافة تعريف وتشهير
يعتبر الاضافة وقت اليمين لا غير وصار بها الاضافة كالاشارة وبيان
هذه الاصول هو انه اذا قال والله لا اكلم عبد فلان هذا او حلف لا يدخل دار فلان
هذه او لا يركب دابة فلان هذه فباع فلان عبده او داره او دابته ثم كلم او دخل او ركب
لا يحنث عند ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما لانه تعلق بالاضافة والاشارة
جميعا وقد زالت الاضافة وعند محمد رحمه الله تعالى يحنث لانه تعلق بعين المشار اليه
وقد وجد ثم عند ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما اذا قال عنيت الكلام
معه دون الملك يصدق في القضاء لانه ما يحتمله فشدد على نفسه فشدد عليه
وعند محمد لا يصدق في القضاء لانه نوى ما يخففه ولو حلف لا يكلم عبد فلان ان نوى
عبدا بعينه فهذا وقوله عبد فلان هذا سواء وان لم تكن له نية فان كلم عبدا
كان موجودا وقت اليمين ووقت الحنث حنث بالاجماع وان كلم عبدا كان موجودا
وقت اليمين دون الحنث لا يحنث في قولهم وان كلم عبدا موجودا وقت الحنث دون
وقت اليمين حنث عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى لا يحنث
ثم قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما اذا قال عنيت عبدا موجودا في الملك
وقت اليمين يصدق فيما بينه وبين الله تعالى دون القضاء ولو حلف لا ياكل طعام فلان
او لا يشرب شراب فلان او لا يدهن بدهن فلان فاكل طعاما استحدثه بعد اليمين
حنث بالاجماع ولو حلف لا يكلم ابن فلان او اخا فلان فكلم ابنا موجودا وقت اليمين
حنث بالاجماع وان كلم ابنا حدث بعد اليمين لا يحنث بالاجماع لان ابا حنيفة رضي الله تعالى عنه
استثنى النسب في الاصل الذي ذكرنا ولو حلف صديق فلان هذا او امراة فلان

هذه

هذه او زوج فلانة هذا فكلمه بعد ما عاداه او بعد ما طلقها حنث بالاجماع لما ذكرنا
ولو حلف لا يكلم صديق فلان هذا ان في اضافة التعريف يعتبر الاشارة بالاجماع
ولو حلف لا يكلم صديق فلان او امراة فلان فكلم امراة موجودة وقت الحنث يحنث
عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لانه يعتبر الاشارة وقت الحنث في اضافة الملك
والتشهير جميعا وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يحنث وان كان موجودا
في الطرفين جميعا حنث بالاجماع ولو كان له صديق فعاداه او امراة فطلقها
فكلمهما بعد ذلك لا يحنث عند ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما وعند محمد رحمه الله تعالى
يحنث لانه يعتبر الاضافة عند اليمين في اضافة التشهير وان حلف لا يكلم صاحب
هذا الطيلسان فباع فلان طيلسانه ثم كلمه حنث لان صاحب الطيلسان
لا يتعرف بالطيلسان ولو حلف لا يكلم عبيد فلان يقع على ثلاثة اعبد موجودين
في الملك وقت الحنث عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى
يقع على ثلاثة اعبد موجودين في الملك وقت اليمين ووقت الحنث جميعا قال
ومن قال لرجل يوم اكلمك فعبدي حر فكلمه ليلا حنث لان ذكر اليوم في حال ذكر
الفعل عبارة عن الوقت دليله قوله تعالى ومن يولهم يومئذ دبره الاية فمن ولى
دبره ليلا او نهارا دخل تحت الوعيد فان قال عنيت به بياض النهار صدق في
لانه نوى حقيقة لفظه وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال لا يصدق في
ولو قال ليلة اكلمك فعبدي حر فكلمه نهارا لا يحنث لان الليل يراد به سواد
الليل دون الوقت ولو قال يوم يقدم فلان فامرك بيدك فقدم فلان ليلا لا يكون
لها من الامر شيء لان ذكر اليوم في حال ذكر الامر يراد به الوقت لان ذكر الوقت
يقتضي الوقت لا الحالة لان الصحابة رضي الله تعالى عنهم اجمعت ان المخيرة لها الخيار
ما دامت في مجلسها فقد وقتوا للامر وقتا فاذا كان كذلك استغنى عن ذكر الوقت
فذكر اليوم على بياض النهار فاذا قدم نهارا صار الامر في يدها علمت او لم تعلم
ويبطل بمضي الوقت لان هذا امر موقت فيبطل بمضي الوقت والعلم ليس بشرط
كما اذا قال امرها بيدها اليوم فمضى اليوم فانه يخرج الامر من يدها واما في الامر
المرسل فيقتصر على مجلس علمها ولو قال ليلة يقدم فلان فامرك بيدك فقدم نهارا
لم يثبت لها ذلك الامر لان الليل عبارة عن سواد الليل قال ومن حلف لا يشم ريحانا
فشم الوردا او الياسمين لا يحنث لان الريحان اسم لما ليس له ساق
شجر والورد له شجر والياسمين له شجر واما الحنبذ فهو ريحان لانه لا شجر
له والمراد الاس من الريحان قال ومن حلف لا يشتري بنفسجا ولا نية له كان
ذلك على دهن البنفسج لا على ورده وهذا في عرف لسانهم واما في عرفنا فيقع على ورده
لا على دهنه ولو حلف لا يشتري الورد فيقع على ورق الورد لا على دهنه
في عرفنا وفي عرفهم قال ومن حلف لا يشتري التمر فكل ما يقع عليه اسم التمر اذا اشتراه حنث

القضاء
القضاء

ولو حلف لا ياكل الفاكهة فهذا على ثلاثة اوجه في وجه يحنث في قولهم جميعا وفي وجه
لا يحنث في قولهم جميعا وفي وجه اختلفوا فيه اما الذي يحنث في قولهم جميعا
فهو اذا اكل التين او المشمش او الخوخ او التفاح او البطيخ ونحوها والذي لا يحنث
في قولهم اذا اكل القثا او القثد والخيار والجزر ونحوها لان الفاكهة اسم للثمر الخارج
من الشجر وكذا ما البسر لخارج من الشجر فليس بفاكهة الا البطيخ واما الذي اختلفوا فيه
فهو العنب والرمان والرطب في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يحنث وفي قولهما
يحنث والمسايل التي بعد هذا قد ذكرناها فيما تقدم فاستغنينا عن اعادتها
باب ومن حلف لا يجلس على الارض فجلس على الحصير او على البساط لا يحنث لانه لم يجلس
على الارض الا يرى انه يقال جلس على البساط ولا يقال جلس على الارض ولذلك لو بسط
ثوبه وجلس عليه ولو جمع ثيابه فجلس على ذيله حنث ومن حلف لا يجلس على هذا
السرير فبسط بساطا على هذا السرير فجلس عليه يحنث لان البساط تبع للسرير
الا ترى انه يقال جلس الامير على السرير ويراد به البساط دون حقيقته ولذلك
هذا في الدكان والسطح الا ترى انه يقال جلس على الدكان والسطح وان جلس على بساط
مفروش عليه ولا يقال جلس على الارض اذا جلس على بساط مفروش عليها ولو وضع
سريرا على السرير او بنى دكانا اخرى فوق تلك الدكان او سطحا فوق ذلك السطح
وكانت يمينه ان لا يجلس على ذلك السرير او على تلك الدكان او على ذلك السطح فجلس عليها لا يحنث
ولو حلف لا ينام على هذا الفراش فبسط عليه محبسا فنام عليه يحنث لان المحبس
تبع له ولو وضع عليه فراشا اخر فنام عليه لا يحنث لان احدهما لا يكون تبعا للاخر
كما قلنا في السرير والدكان والسطح وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه قال يحنث هاهنا
وفرق بين هذا وبين السرير لانه يقال نام على فراشين اذا كان احدهما فوق الاخر
ولا يقال جلس على سريرين وان كان احدهما فوق الاخر ولو حلف لا يتغدى برغيفين
او حلف لا يلبس قميصين او حلف لا ينام على فراشين فتغدى برغيف ثم برغيف
في يوم اخر او لبس قميصا فنزعه ولبس اخر ونام على احدهما ثم نام على الاخر
لا يحنث لانه يراد به نفي الجمع فيقع على الجمع لا على المفرد الا اذا عينهما فيقع على الجمع
والافراد لان الجمع فيه صفة والصفة في الحاضر لغو ولو حلف لا ياكل رغيفين
او لا يكلم رجلين فكلم احدهما ثم كلم الاخر واكل رغيفا ثم اكل رغيفا اخر حنث باب
ومن قال لامراته ان خرجت من الدار الا باذني فانت طالق فاذن لها مرة فخرجت
ثم رجعت ثم خرجت مرة اخرى بغير اذنه الثانية حنث ويحتاج فيها للاذن كل مرة
ولذلك لو اذن لها مرة فقبل ان تخرج نهاها عن الخروج ثم خرجت بعد ذلك حنث في يمينه
والحيلة فيه ان يقول اذنت لك ان الخروج في كل مرة او يقول اذنت لك كذا وكذا
خرجة

خرجة ولو قال حتى اذن لك فاذن لها مرة فخرجت ثم خرجت بعد الاذن لا تطلق
لان حتى كلمة غاية فاذا اذن لها مرة فقد بلغت اليمين غايتها فسقطت ولو قال
الا ان اذن لك فان نوى معنى الباء كان وان نوى معنى حتى كان وان لم تكن
له نية فهو بمعنى حتى لان كلمة الا ان اذا دخلت فيما يتوقت يراد بها الغاية
هذا اذا كان اذن لها وهي تسمع وان اذن لها ولم تسمع فلا يكون اذنا في قول
ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يكون اذنا باب
ومن حلف لا يكلم فلانا فكتب اليه كتابا او ارسل اليه رسولا فكلمه الرسول او ومى
او اشار لا يحنث لان الكلام يقع على المنطق دون هذه الاشيا ولذلك اذا حلف لا يحدث
فلانا فهو على هذا باب ولو حلف فقال لعبده ان بشرتني بقدوم فلان فانت
حر والاصل في هذه المسايل ان البشارة والعلم يقع على الصدق دون
الكذب ولا يتكرر سوا وصله بحرف الباء او بحرف ان والخبر مما يتكرر ويقع على الصدق
والكذب ان وصله بحرف ان وان وصله بحرف الباء يقع على الصدق والكتابة
كالخبر ويتكرر وبيان هذا اذا قال ان بشرتني بقدوم زيد او اعلمتني بقدومه
فانت حر او قال ان بشرتني ان زيدا قد قدم فان بشره او اعلم قبل القدوم لا يحنث
ولو كان بشره بعدما علم الحالف او اعلمه بعدما علم لا يحنث وان كان بعد القدوم
وقبل علمه حنث وان بشره ثم بشره او اعلم ثانيا لا يحنث لانه لا يتكرر ولو قال
ان اخبرتني بقدوم فلان فاخبره قبل القدوم لا يحنث لانه على الصدق ولو اخبره
بعد القدوم والعلم يحنث لان الخبر يتكرر ولو قال ان اخبرتني ان فلانا قد قدم
فاخبره قبل القدوم حنث لانه يقع على الصدق والكذب اذا كان بحرف ان والكتابة
كالخبر باب ومن حلف لا يشتري بهذه الدراهم الا دقيقا فدفعها الى رجل
ثم اشترى ببعضها دقيقا وببعضها خبزا لم يحنث حتى يشتري بها كلها غير الدقيق
لان شرط حنثه وجود الشرا بجميعها غير الدقيق ولم يوجد باب ومن حلف
ان لا يشتري هذا العبد فاشتراه شرا فاسدا لا يحنث والاصل في هذا انه
متى نفى بيمينه عقدا في المستقبل يقع على الجائز والفاسد بعد ان يكون
الفاسد يوقع الملك عند اتصال القبض به او يلحقه الاجازة وان كان
لا يوقع الملك ولا يلحقه الاجازة لا يحنث فقد ذا في المعاملات واما في العبادات
فيقع على الجائز منه دون الفاسد الا اذا كانت اليمين في الماضي فانه يقع عليهما
وبيان هذا اذا قال ان اشتريت هذا العبد فامراته طالق فاشتراه بخمر
او خنزير او بميتة او بمكاتب او بام ولد او اشترى من غير مولاه بغير اذن مولاه
حنث ولو اشتراه بميتة او بدم او بخمر او بول لا يحنث لانه لا يقع الملك به
ولو اشترى مدبرا او ام ولد او مكاتبا لا يحنث لانه لا يملك لا بالعقد ولا بالقبض
ولو اشترى عبدا على ان البايع بالخيار يحنث ايضا لانه يلحقه الاجازة من صاحبه
ولذلك لو حلف لا يبيعه فباعه بخمر او خنزير او بام ولد او بمكاتب حنث فلو باعه

بميتة او بدم او بمال او بخمر لا يحنث وبمثله لو حلف لا يصوم ولا يصلي فصام من غير
نية او صلى بغير طهارة فانه لا يحنث وكذلك لو حلف لا يتزوج هذه المراة فتزوجها
نكاحا فاسدا بغير شهود ونحوه فانه لا يحنث ولو كان هذا كله في الماضي
كما اذا قال ان كنت صمت او صليت او تزوجت وكان فعل ذلك كله فاسدا حنث في يمينه
قال ولو قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر فاشتراه فانه ينظر ان اشتراه
شراء فاسدا او باتا عتق ولهذا لو كان المشتري فيه بالخيار عتق اما على قولهما
فلا يشكل واما على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ان كان لا يثبت الملك فيه هاهنا
يعتق لان المعلق بالشرط ينزل عند وجود الشرط ويصير كالمتكلم به من بعد
فكانه اشتراه على انه بالخيار ثم اعتقه فانه يعتق لان اقدامه على العتق فسخ للخيار
ولو اشتراه على ان البايع فيه بالخيار حنث في يمينه ولكن لا يعتق لانه لم يملك
سوا اجاز البايع او لم يجز وقال الطحاوي رحمه الله تعالى اذا اجاز البيع يعتق لان الاجازة
تستند الى وقت العقد الا ترى ان الزوايد الحادثة بعد العقد قبل الاجازة
تدخل في العقد وهذا كله اذا اشتراه شراء صحيحا ولو اشتراه شراء فاسدا
كحر او خمر فان كان في يد البايع لا يعتق ويحنث في يمينه سوا قبض بعد ذلك او لم يقبضه
وان كان في يد المشتري وكان حاضرا عنده وقت العقد يعتق وان كان غايبا
في بيته او نحوه فان كان مضمونا عليه ضمان نفسه كالغصب يعتق وان كان مضمونا
لغيره كالرهن او كان امانة فانه لا يعتق لانه يصير قابضا عقيب العقد هذا
اذا حلف على الشرا ولو حلف على البيع وقال ان بعتك فانت حر فباعه بيعا جائزا او كان
المشتري بالخيار حنث ولا يعتق لانه بالعقد زال الملك عنه والعتق لا يصح في غير
الملك ولو كان البايع بالخيار فانه يعتق لانه كان في ملكه وقد وجد شرطه فيعتق
ولو باعه بيعا فاسدا ان كان في يد البايع او في يد المشتري غايبا عنه بامانة او رهن
يعتق لانه لم يزل ملكه عنه وان كان في يد المشتري حاضرا او غايبا مضمونا بنفسه
لا يعتق لانه بالعقد زال الملك عنه قال ومن قال لعبده ان دخلت هذه الدار
فانت حر فباعه ثم دخلها لا يعتق وحنث في يمينه ثم بعد ذلك اذا اشتراه
ثم دخلها يعتق ولو كان بعد البيع لم يدخل حتى اشتراه ثم دخل عتق
وزوال الملك فيما بين الانعقاد والانحلال لا عبرة له لانه لا يتعلق به وكذلك
لو قال لامراته ان دخلت هذه الدار فانت طالق فطلقها تطليقة ثم تزوجها
ثم دخلت الدار تطلق ولو كانت دخلت فيما بين ذلك الدار بعد انقضا العدة
ثم دخلت عند الزوج بعد ما تزوجها لا تطلق ولو كان مكان العبد امة فاعتقها
المولى بعد اليمين فارتدت ولحقت بدار الحرب ثم سبيت واشتراها المولى
ثم دخلت الدار لا تعتق لان يمينه انعقدت على الملك في تلك الرق وهذا رق
حادث فلا تعتق لانه لم يوجد شرطه وكذلك في المراة اذا طلقها ثلاثا

فتزوجت

لا يحنث من حلف لا يصوم او لا يصلي فصلى بغير نية وبغير طهارة

اشترى بالخيار له من حلف بعتقه

حكم الزوايد بعد العقد قبل الاجازة

قال ان بعتك فانت حر فباعه والخيار له

زال

زوال الملك لا يبطل يمين العتق

امة علق عتقها ثم سبيت بعد اللحوق بدار الحرب ودخلت الصفة

فتزوجت بزوج آخر ثم تزوجها الزوج الاول ودخلت الدار لا تطلق لان يمينه
انعقدت على ملك ذلك النكاح وقد استوفى طلاق ذلك النكاح الملك فلا تطلق
بعد ذلك وما بعد هذا من المسايل الى آخر الكتاب فقد ذكرناها فيما تقدم
من الكتاب والله سبحانه وتعالى اعلم

كتاب ادب القاضي

الاصل في هذا انه لا ينبغي للقاضي ان يفعل فعلا يؤدي الى التهمة او يؤدي
الى سفل نفسه واصل آخر انه متى قضى على متفق على بطلانه لا ينفذ قضاوه
ومتى قضى بالاجتهاد في مختلف فيه نفذ قضاوه ومتى قضى بالاجتهاد
ان خالف النص لا يجوز وان خالف اجتهاد غيره جاز والنص هو الكتاب
والخبر المتواتر فاذا عرفنا هذا فنقول ينبغي للقاضي ان ينصف بين الخصمين
والانصاف من التنصيف وهو ان لا يؤيد احدهما على الآخر ويسوي بينهما
في المجلس والنظر اليهما والكلام معهما فاذا حضره الخصمان فلا بأس ان يقول
لهما ما لكما وان شا سكت حتى يبتدياه فاذا تكلم المدعي اسكت الآخر وسمع منه
فاذا فرغ يقول للمدعى عليه ماذا تقول فان قال كما قال المدعي فهذا اقرار
منه ويقضي عليه وان انكر يقول للمدعي اقم البينة فان اقام البينة يقضي
له بدعواه ولا ينبغي للقاضي ان يلقن احدهما حجته ولا يسار احدهما ولا يضيف
احدهما ولا يقبل هديته لان هذه الاشيا تؤدي الى التهمة وكذلك لا يقبل الهدية
الا من ذي رحم محرم منه او ممن كان يهدي اليه قبل القضا وان كانت الهدية
لاجل القضا فلا يقبل وكذلك لا يجيب الدعوة الخاصة الا ممن كان يتخذ له الدعوة
قبل القضا فكذلك بعد القضا يذهب الى دعوته وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف
رضي الله تعالى عنه وقال محمد رحمه الله تعالى لا بأس بان يجيب الدعوة الخاصة للقرابة
وذكر الطحاوي في هذا الاختلاف ولم يذكر الاختلاف في قبول الهدية قال
انه يجوز قبول الهدية من ذي رحم محرم منه ولا يرفع صوته على احدهما ولا يطلق
بوجهه الى احدهما ولا يعين احدهما ولا يبيع ولا يشتري في مجلس القضا لانه
يشغله عن القضا والنظر في الحجج وكذلك لا يقضي وهو غضبان ولا يطيل المجلس
حتى لا يفتر عن النظر في الحجج وكذلك لا يقضي وقلبه مشغول بشي او دخله
هم او نعاس ولا يعجل الخصوم في حجتهم ولا يخوفهم يعني لا يقول لهم اقم حجتك
والا قضيت عليك او ابطل دعواك لانه ليس كل محق يمكنه اقامة البينة
في المجلس بل يؤجله الى المجلس الثاني والثالث ولا بأس بان يقعد عنده اهل
العلم والفقه اذا كان لا يدخله حصر ويمنع عن القضا وان كان يدخل ذلك
لا يقعدهم وينبغي له ان يقدم الرجال على حدة والنسا على حدة وان راى
ان يجعل لكل فريق يوما لما يرى من كثرة الخصوم فلا بأس به ويقدم الرجال
على مقدار تقدمهم وكل من جا اولا قدموا وليس التقدم الا الغربا فانه لا بأس بان يقدمهم

او لان لهم رياسة تشغل الا اذا كانوا كثيرا مما يدخل الضرر باهل الحضور ويفوتهم مصالحهم
ويجيب يتقدم عليهم على السوية ولا باس بان يشهد الجنازة ويعود المريض ويجيب
الدعوة العامة ولا باس بان يقضي في منزله او حيث احب وان قضى من حيث
الجماعة فهو احسن لانه انفى للتهمة ثم القاضي انما يقضي بما في كتاب الله فان
لم يجد في ذلك فيقضي بما ورد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فان لم يجد فيقضي
بما اتاه عن الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين وان كانوا اذا اختلفوا فيه
فيختار من اقاويلهم احسنها ولا يحدث من رايه قولا آخر فان لم يجد شيئا من ذلك
فيقضي بما اجتمع عليه رايه في ذلك والذي يرى انه الحق فان اشكل عليه شاور
رهطا من اهل الفقه فياخذ احسنها واشبهها بالحق ثم اذا قضى بالاجتهاد
فان تبين انه خالف النص لا يجوز قضاؤه وان لم يخالف النص وكان راى بعد ذلك
واما آخر لا يبطل ما قضى لان ما قضى بالاجتهاد لا ينقض باجتهاد مثله ويقضي في المستقبل
بما يراه وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما وقال محمد رحمه الله
ان كان قضى في اول الامر بالاجتهاد ثم راى غيره خيرا منه كان كما قال ابو حنيفة
وابو يوسف رضي الله تعالى عنهما وان كان انما قضى به بتقليد الفقيه بعينه ثم تبين
ان غيره من اقوال الفقهاء اولى فما قضى به نقضه وقضى بما يراه واذا قضى بشيء
فظن انه مذهب نفسه فاذا هو مذهب غيره فله ان يبطله وليس لاخر ان يبطله
لانه حصل قضاؤه في مختلف فيه وان قضى بمذهب خصمه وهو يعلم ذلك نفذ قضاؤه
لانه قضى في مختلف فيه وليس له ان ينقضه ولا لاحد غيره **قال** واذا شهد
عنده من لا يعرفه بشهادة فان لم يطعن الخصم فيه قضى في المجلس من غير تعديل
في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يقضي
الا بالتعديل سواء طعن الخصم فيهم او لم يطعن هذا في المعاملات واما
في الحدود فلا يقضي الا بالتعديل طعن الخصم او لم يطعن بالاجماع في كل موضع
يسقط الحق بالشبهة لا يقبل فيه الا شهادة الرجال العدول ولا يقبل شهادة
الرجال مع النساء الشهادة على الشهادة ولا كتب القضاة الى القضاة والذي
يسقط بالشبهة هو الحدود والقصاص في النفس وفيما دونها الا في السرقة
فانه يقبل في حق المال ولا يقبل في حق القطع ثم اذا عدل الشاهد واحد وجرحه
آخر فان عدله قضى بذلك وان جرحه اثنان لا يقضي به وان عدل الف بعد
ذلك وتعديل الواحد جائز والاثنان افضل وهذا في قول ابي حنيفة
وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما وقال محمد رحمه الله تعالى لا يقبل الا تعديل الاثنين
وذكر هذا الاختلاف في رسول القاضي والمترجم وينبغي ان يعدل
الشهود في السر ويزكوا بعده في العلانية واما اذا لم يكن المدعي بينة
فانه يعرض اليمين على المدعى عليه فان حلف برئ وان نكل فالافضل ان يعرض

اليمين

اليمين عليه ثلاث مرات فيقول له احلف والا قضيت عليك فان حلف برئ
وان نكل عن اليمين قضى عليه عندنا ولو انه قضى في اول مرة جاز وانما يبرأ
بالحلف الى وقت قيام البينة حتى ان المدعي لو اقام البينة قبلت
بينته فان قال المدعي لا بينة لي ثم جاء بالبينة او قال كل بينة احضرها فهم شهود
زور ثم جاء بالبينة فان في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه تقبل لان من حجته
ان يقول ان المدعى عليه كان اقر عندي بشهودي وكنت لا اعلم ذلك وفي قول محمد رحمه الله تعالى
لا يقبل ذكره هاهنا في العيون ولو قال الخصم لي بينة حضور فانه لا يحلف المدعى عليه
في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى يحلف ولو قال
بينتي غيب حلف بالاجماع اذا طلب المدعي يمينه ولا ينبغي للقاضي ان يلقن الشاهد
في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وفي قول ابي يوسف الاخير لا باس به وهو
ان يقول له اتشهد بكذا وكذا ولا يتعنت على الشهود لانه ربما يختلط به عقولهم
فلا يمكنهم اداء الشهادة على وجهها ولا باس بان يفرق الشهود في حال الاداء
اذا اتهم الشهود وان جمع بينهم في الاداء فلا باس به **قال** وينبغي للقاضي
ان يتخذ كاتبا من اهل الصلاح والعفاف ويقعد بحيث يرى ما يكتب ويصنع
كيلا يلتبس عليه وينبغي ان يكون الكاتب من اهل الشهادة لانه ربما يحتاج الى شهادته
فلا ينبغي ان يكون ذميا او صبيا او عبدا او محدودا في قذف لانه لا تجوز شهادته واذا
كتب الكاتب فانه يكتب خصومة كل خصمين في كتاب وما كان بينهما من الشهادة
ثم يطويه ويحزمه ثم يختمه بخاتمه ثم يكتب خصومة فلان بن فلان في شهر كذا
في سنة كذا ويجعله في قمطره وينبغي ان يجعل لكل شهر قمطرا على حدة حتى يكون
ابصر على ذلك والافضل له ان يباشر السؤال بنفسه عن الشهود حتى يكون
ابعد عن التهمة فان لم يقدر يولي رجلين عدلين ممن يثق بهما وان ولى واحدا
اجزاه عندهما وعند محمد رحمه الله تعالى لا يجوز **قال** واذا وجد القاضي في ديوانه
صحيفة فيها شهادة الشهود ولا يحفظ انهم شهدوا عنده ولكن يعلم انه خطه
لا ينبغي له ان يقضي بذلك عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما له ذلك اذا وجد
ذلك في قمطره وتحت خاتمه وكذلك الشهادة اذا وجدها الشاهد مكتوبة
بخطه ولا يحفظ الحادثة فهو على هذا الاختلاف واما اذا وجد في ديوان
القاضي الذي كان قبله لا يلتفت اليه حتى تقوم البينة على القضاء **قال**
واذا اتى كتاب قاض الى قاض فانه لا يقبل حتى يشهد الشهود انه كتابه وخاتمه
وانه قرا عليهم وشهدوا على اسمه ونسبه ثم يقرا على الشهود بحضرتهم المكتوب
له وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى اذا
شهدوا انه كتابه وخاتمه جاز وان لم يشهدوا على ما في جوفه وكذلك الا
في كتاب الخطبة وذكر في كتاب النكاح مختوما كان او غير مختوم على الاختلاف

وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى في الامالي اذا لم يكن الكتاب مختوما لم يجز في قول ابي حنيفه
رضي الله تعالى عنه شهد الشهود على ما فيه او لم يشهدوا وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى
ان شهدوا على ما فيه جاز والا فلا هذا اذا كان بين القاضي المكتوب اليه
وبين الكاتب مسيرة سفر وان كان دونه فلا يقبل وانما يقبل كتاب القاضي الى القاضي
في الدين والعين الذي لا يحتاج الى الاشارة اليه كالدور والعقار واما في المنقول
الذي يمكن الاشارة اليه فلا يقبل في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وقال ابو يوسف
رحمه الله تعالى يقبل الا في العبد اذا ابق فاخذه رجل في بلد فاقام صاحبه البينة عند
القاضي ان عبدي ابق واخذه فلان ابن فلان وانه لفلان ابن فلان في مصر كذا
وشهدت الشهود على الحلية فوجب عليه ان يكتب الى ذلك القاضي انه قد شهد
الشهود عندي وذكروا ان عبدا صفته كذا اخذه فلان ابن فلان ينسبها
الى ابيها والى جدها ويقطع الشركة بينه وبين اخر ويكتب العنوان في الداخل
والخارج اسمه واسم المكتوب اليه فينسبهما والعبرة للداخل لا للخارج
فاذا جاء الكتاب وشهد الشهود على ذلك سلم العبد اليه ويختم في عنقه ويجعل
ذلك وثيقة ويأخذ منه كفيلا ثم يبعث به الى القاضي الذي كتب اليه حتى يشهد
الشهود عليه بعينه عنده ثم يكتب اليه كتابا اخر على ذلك الى القاضي الذي كتب اليه
اول مرة فاذا ثبت عنده قبله وقضى به وسلم العبد الى الذي جاء بالكتاب
وابرأ كفيله هذا في العبد واما في الامة فلا يقبل بالاجماع ولكن في سائر
المنقولات وقال ابن ابي ليلى يقبل في جميع ذلك والفتوى على هذا القول
لتعامل الناس ولو مات القاضي الكاتب او عزل ثم وصل الكتاب الى القاضي
المكتوب اليه فلا ينبغي ان يعمل به وان وصل اليه وقراه ثم مات الكاتب او عزل
فذلك جايز وان مات القاضي المكتوب اليه او عزل وولي غيره القضاء لا ينبغي له
ان يجيز الكتاب لانه كتب الى غيره وكتب القضاة الى القضاة في حقوق
الناس الطلاق والعتاق وغيرهما جايز الا في الحدود والقصاص لان كتاب
القاضي الى القاضي بمنزلة الشهادة على الشهادة والشهادة على الشهادة في الحدود
لا تقبل واذا كتب القاضي الى القاضي كتابا بالحق لرجل على رجل فانه لا يقبل حتى ينسب
اسمه واسم جده وقبيلته وان لا يكون في قبيلته احد يقع الاشتراك في اسمه
ولا يقبل الكتاب بالنسب الى امه ولا الى بكر بن وايل ولا الى همدان ولا الى تميم
حتى ينسبه الى الفخذ الذي هو منها الا ان يكون نسبا ظاهرا اشهر من القبيلة
محمد يقبل ولو كتب الكتاب في دار وحددها بثلاث حدود يقبل عندنا
وعند زفر لا يقبل حتى يشهدوا على حدودها اربعة واذا شهدوا على حد من اصل
بالاجماع واذا كانت الدار مشهورة معروفة كدار الامير وغيره لا يقبل ايضا
بغير ذكر الحدود عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما يقبل قال

وينبغي

[Margin: شرط قبول كتاب القاضي في المكتوب]
[Margin: كتب عمل القاضي كتاب الكاتب الى القاضي]
[Margin: الفتوى على قول ابن ابي ليلى]

وينبغي للقاضي ان يتخذ قاسما يقسم بين الناس اذا راى ذلك ولكن لا يجبر الناس
على قسمته ولا يشترك بين القاسمين لانه يودي الى الضرر لانهم يتحكمون على الناس
باجرة كثيرة واذا لم يكن بينهما شركة فكل واحد منهم يرضى باجر قليل لانه يخاف اذا لم يجب
هو في ذلك ذهب صاحبه وفي هذا يكون النفع للمسلمين اكثر واذا قسم القاسمان
بينهم ثم شهدا عند القاضي على القسمة والاستيفاء تجوز عند ابي حنيفة وابي يوسف
الاخر وعند محمد رضي الله تعالى عنهم لا يجوز وهو قول ابي يوسف الاول فان جعل القاضي
اجر القسام في بيت المال فهو افضل فان جعل على المقسوم لهم يجب على عدد الرؤس
عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى على مقادير الانصباء
ثم المقسوم له اذا ادعى غلطا في القسمة فهو على ثلاثة اوجه في وجه لا يلتفت اليه
وفي وجه يقال له اقم البينة والا فحلف الاخر وفي وجه يحلف الشريك ويترادان
اما الوجه الذي لا يلتفت اليه فهو اذا ادعى الغلط في التقويم فقال كانت قيمته
الفين وانتم قومتموه بالف فهذا لا يلتفت اليه لانه يدعي الغبن والغبن
في التقويم لا يبطل القسمة كالبيع وقيل ان هذا اذا كانت قسمته بالرضا
فاما اذا كانت قسمة بالقضاء فله حق الفسخ لانه لم يرض به وكذا لو ادعى
عينا في القسمة انها كانت له وانها وقعت في القسمة غلطا لا يصدق ولا يلتفت
اليه ولا تسمع دعواه واذا ادعى دينا بعد القسمة على الميت سمع واقدامه على قسمة
العين لا يبطل دعواه في الدين واما الوجه الذي يحلف الشريك ويترادان
فهو انه اذا قال نصيبي كان النصف ووصل الي الثلث والباقي في يدك وانكر الاخر
يحلف الشريك ويترادان القسمة واما الوجه الذي يحتاج فيه الى اقامة البينة
فهو اذا ادعى الغصب عليه فيقول كان هذا نصيبي وقد غصبتني بعد القسمة
هذا اذا لم يقر بالاستيفاء واما اذا اقر بالاستيفاء فلا تصح دعواه الغلط
الا اذا ادعى الغصب قال والقاضي اذا كان عالما بما ادعى ينظر ان كان علم بذلك
بعد القضاء وراى ذلك في مصره الذي هو قاض فيه فله ان يقضي بعلمه من غير
بينة بالاجماع وان كان علم قبل ان يستقضي او راى ذلك في غير مصره فكذلك
الجواب عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وقال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يقضي بذلك
العلم هذا اذا كان حقا لو اقر به ثم رجع لا يصح رجوعه كالاموال وحد القذف
وغيره اما اذا كان مما يصح رجوعه بعد الاقرار كحد الزنا والسرقة والشرب
ونحوه فلا يقضي بعلمه الا في السرقة فانه يقضي بالمال دون القطع قال ولا يحكم
الحاكم بشهادة الخصم ولا بشهادة الذي يدفع مغرما او يجر الى نفسه مغنما
ولا بشهادة العبد والصبي والمحدود في القذف تاب او لم يتب عندنا وعند
الشافعي رضي الله تعالى تقبل بعد التوبة ولا يقضي بشهادة الاعمى في قول ابي حنيفة
ومحمد رضي الله تعالى عنهما في الوجوه كلها سواء كان بصيرا وقت التحمل او كان اعمى وقت

[Margin: الغبن في التقويم لا يبطل القسمة كالبيع]
[Margin: اقدام الوارث على قسمة العين لا يبطل دعواه في الدين]

التحمل وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى ان كان صبيا وقت التحمل يقبل فيما لا يحتاج
المشي الى الاشارة اليه ولا يولى القضاء من لا تجوز شهادته من الاصناف التي ذكرنا
ولا يولى القضاء صاحب راي ليس له علم بالحديث والسنة ولا صاحب حديث ليس له
علم بالاجتهاد وانما يولى من كان موثوقا ذا راي وعفة وصلاح ولا بالكل الفتوى
الا اذا كان يفتي بشيء قد سمعه فانه لا باس به وكل من لا تجوز شهادة القاضي له
لا يجوز القضاء له كالوالدين والمولودين والرقيق والزوج والزوجة عندنا وعند
الشافعي رضي الله تعالى عنه قضاؤه لزوجته يجوز كالشهادة لها وليس للقاضي ان يولي
القضاء غيره الا اذا كان مكتوبا في منشوره ذلك او قيل له ما صنعت من شيء فهو جائز
فان ولى غيره من غير هذا يكون قضاؤه موقوفا على اجازة الاول قال
واذا طمع القاضي في ان يصطلح الخصمان فانه يامرهم بالصلح ويردهم مرة او مرتين
ليصطلحوا فان لم يطمع في الصلح فيقضي بينهما في اول المرة وان طمع في الصلح وانفذ
القضاء في اول مرة كان جائزا وحكم الحاكم المحكم بين الخصمين كحكم حاكم المسلمين فيما بينهم
وكذا واحد ان يرجع عن ذلك قبل القضاء وبعد القضاء لا يمكنه الرجوع هذا
اذا وافق رايه راي القاضي فانه ينظر هذا اذا دفع اليه ولا ينقض القاضي
شهادة بين عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه ينقض ومن ردت شهادته
للتهمة كالفسق والزوجية وغيرهما لم تقبل بعد ذلك وان زال ذلك السبب
وان ردت لا للتهمة ولكن لمعنى في الشاهد فانها تقبل اذا زال ذلك المعنى
كالعبد اذا شهد فلم ترد شهادته فانها لا تقبل فاذا ردت شهادته ثم عتق فشهد
بتلك الحادثة فانها تقبل وكذلك الصبي والكافر وشهادة المسلم على الكافر
مقبولة وشهادة الكافر على المسلم لا تقبل وشهادة اهل الكتاب بعضهم على بعض
والبعض تقبل سواء اتفقت مللهم او اختلفت وقال ابن ابي ليلى تقبل اذا اتفقت
مللهم وان اختلفت لا تقبل وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه لا تقبل في الاحوال
كلها وشهادة الحربي المستامن على اهل الذمة لا تقبل وشهادة اهل الذمة
على اهل الحرب مقبولة وشهادة الحربي المستامن على الحربي المستامن تقبل
اذا اتفقت مللهم وملكهم يعني اذا اتفقت دارهم واما اذا اختلف مللهم
لا تقبل واجمعوا انه يستحلف في الدماء والاموال واجمعوا انه لا يستحلف
في الحدود الا في السرقة واختلفوا في سبعة اشياء في النكاح والرجعة
والفيء في الايلاء والرق والنسب والولاء وامومية الولد فعند ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه لا يستحلف وفي قولهما يستحلف والقصاص اذا كان في النفس
يحلف فان حلف برئ وان نكل عن اليمين لا يقضى عليه بشيء ولكنه يحبس
حتى يقر او يحلف في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قول ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله تعالى يقضى عليه بالدية وقال زفر والطحاوي رحمهما الله تعالى
يقضى عليه بالقصاص قال اما دون النفس فان حلف برئ وان نكل
يقضى عليه

نكل عن اليمين في القصاص

ما ذا يقضى عليه لو نكل عن اليمين فيما دون النفس

عليه تعيين ما يدعي عليه من القصاص في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قول
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يقضى عليه بالارش واذا اراد الاستحلاف
فانه يحلف بالله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم فان اكتفى
بقوله الله كفاه وقال الطحاوي رحمه الله تعالى يزيد عليه الذي يعلم من السر
ما يعلم من العلانية ويستحلف النصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى
ويستحلف اليهودي بالله الذي انزل التوراة على موسى ولا يستحلف المجوسي
بالله خالق النار وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يستحلف بالله الذي خلق النار ولا يستقبل
القبلة ولا يدخل المسجد ولا البيعة ولا الكنيسة ولا بيت النار قال ومن وجب
عليه الدين اما ببينة او باقرار او نكول او بوجه من الوجوه لا يحبسه
القاضي الا اذا طلب الخصم ذلك فاذا طلب حبسه ثم يسال عنه ان كان موسرا
لا يطلقه حتى يؤدي حقه وان كان معسرا خلى سبيله قال وللقاضي اذا سال
عن الشاهد فوقف على ان فيه كبيرة من الكبائر وعد الله تعالى النار رد شهادته
فان لم يقف على ذلك ولكن وقف على مساويه ومحاسنه فالعبرة للغلبة ان كانت
مساويه اكثر لا تقبل وان كانت محاسنه اكثر قبلها قال ولا تقبل الشهادة
على الشهادة الا فيما تقبل في الحقوق وهو شهادة رجلين على رجل او رجل
وامراتين وينبغي ان يشهد على شهادة كل رجل شاهدان لان الشهادة حق ثابت
في الذمة والحقوق الثابتة في الذمة لا ينقلها الى القاضي الا رجلان او رجل
وامراتان ولو شهد شاهدان على شهادة رجل ثم شهدا على شهادة اخر تقبل
لانه وجد على شهادة كل رجل شاهدان ولا يكون هذا في العدالة واكثر من ذلك
ولو شهد احدهما على شهادة نفسه او شهد هو واخر على شهادة رجل لا تقبل
ويحتاج البينة على الشهادة الى التحمل والاداء اما التحمل فهو ان يقول
الاصل اشهد في ان لفلان بن فلان على فلان كذا حقا فاشهدوا على شهادتي
وامرتك ان تشهد على شهادتي فاشهد ولو قال اشهد ان لفلان على فلان
كذا حقا فاشهد على شهادتي بذلك كفى ولو قال اشهد بما شهدت او لا تجد
او على ما شهدت لا يصح بعد التحمل ما لم يقل فاشهد على شهادتي واما الاداء
بان يقول ان فلانا اشهدني ان لفلان على فلان كذا حقا فاشهدني على شهادته
وامرني ان اشهد على شهادته وانا الان اشهد على شهادته وان لم يذكر قوله
وامرني ان اشهد جاز ذلك واذا اشهد الرجل رجلا على شهادته فسمع رجل
اخر لا يحل له ان يشهد على شهادته بالسماع لانه لم يشهد على ذلك واما
في سائر الاشياء فاذا عاينه او سمع اقراره كالبيع والنكاح والاجارة ونحوه حل له ان يشهد
بالسماع ويشترط فيه عدالة الاصل والناقل جميعا فان زكوا جميعا يقضى
ولو كان الشهود على شهادته في مصر اخر ولا يجد القاضي من يسال عنهم كفاه

ان يسال الناقل عن عدالة الاصل بعد ان يكون الناقل عدلا ولا ينبغي ان يشهد على شهادة من ليس بعدل عنده لانه ربما يحتاج الى تعديله فاذا لم يكن عدلا فلا يمكنه التعديل وانما تجوز الشهادة على الشهادة اذا كان الاصل ميتا او غايبا مسيرة سفر او كان مريضا لا يستطيع حضور باب القاضي ومجلسه واما في غيرها فلا يقبل **قال** واذا ثبت وراثة رجل لرجل فان القاضي يدفع اليه ماله ولا ياخذ منه كفيلا في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ياخذ كفيلا نظرا للغايب وقال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه هذا شي احتاط به بعض الفقهاء القضاة وهو جور ارايت لو لم يجد الكفيل الا كنت امنعه حقه ولو شهدوا انهم لا يعلمون له وارثا غيره فانه لا يوخذ الكفيل بالاجماع **قال** ومن ورث عبدا او دارا او ما سواهما فجا رجل فادعى ذلك فطلب يمينه عليه فانه يستحلفه على علمه فاما ما سوى الميراث فانه يحلف على البتات **الاصل** في هذا ان كل من حلف على فعل نفسه يحلف على البتات ومن حلف على فعل غيره يحلف على العلم **قال** ولو ادعى عند القاضي انه قضى له بشي على فلان والقاضي لا يتذكر ذلك فاقام المدعي على ذلك البينة فان القاضي لا يسمع بينته في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما لانه لو قبل البينة قبلها على ما لم يعلم من نفسه وفي قول محمد رضي الله تعالى عنه تقبل البينة على قضايه **قال** واذا قال القاضي لرجل قد ثبت عندي ان هذا سرق فاقطع يده او قال انه زنى فارجمه او قال وجب عليه القصاص فاقتله فان له ان يقطع يده ويرجمه ويقتله في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما وقال محمد رحمه الله لا يسعه ذلك حتى يكون القاضي عنده عدلا وحتى يشهد معه رجل اخر ان كان في حق يقبل فيه شهادة رجلين وثلاثة اخر ان كان هذا في الزنا وقال بعض اصحابنا هذا على ثلاثة اوجه اما ان يكون القاضي عادلا او يكون عالما ظالما او عالما جاهلا اما ان كان عالما عادلا فله ان ياخذ بقوله في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما من غير ان يستفسره وان كان عالما ظالما فانه لا ياتمر بامره سوا فسر او لم يفسر وان كان عادلا جاهلا فانه لا ياتمر بامره حتى يفسر لانه ربما يخطي في القضا فيساله عن الحجة والمسيلة عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه مصورة في القاضي العالم العادل وكذلك اذا قال القاضي اقر هذا عندي بالف درهم لهذا والمقر ينكر فقول القاضي مقبول عندهما وعنده لا يلزمه بقوله

تسال الناقل عن عدالة الاصل

قال القاضي اقر هذا عندي بالف ... القاضي

كتاب الشهادة

الشهادة على الشهرة لا تجوز الا في خمسة اشيا احدها الموت اذا شهد جنازته او دفنه او اخبره بذلك رجل وامراة حل له ان يشهد وان لم يعاين موته وان شهد على التسبيب لا تقبل وكذلك الشهادة على النكاح بالشهرة تقبل اذا شهد بعرسه او بزفافه او اخبره بذلك رجلان عدلان ان هذه امراة فلان

حل

حل له ان يشهد ان هذه امراة فلان على البتات وكذلك في النسب اذا سمع الناس يقولون ان هذا ابن فلان او اخ فلان حل له ان يشهد على ذلك وكذلك لو اخبره بذلك رجلان عدلان والنسب والنكاح يخالف الموت ههنا لانه اذا اخبره رجل وامراة حل له ان يشهد وههنا لا يحل له ان يشهد حتى يخبره رجلان عدلان والشهادة على الولا بالشهرة لا تقبل ما لم يعاينوا العتاق عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهما وهو قول ابي يوسف رحمه الله تعالى الاول ثم رجع وقال تقبل كالنسب وذكر الطحاوي رحمه الله تعالى قول محمد رحمه الله تعالى مع ابي يوسف رحمه الله تعالى وتجوز الشهادة على الوقف بالشهرة اذا اشتهر انه وقف فلان حل له ان يشهد على الوقف وان لم يحضر ايقافه ولم يذكر هذا في ظاهر الرواية ولكن مشايخنا جعلوه كالموت وكذلك تجوز الشهادة على ان هذا قاضي بلد كذا وان لم يعاينوا المنشور والتقليد وكذلك يحل له ان يشهد ان هذا والي بلد كذا وان لم يعاين العهد والمنشور وما سوى ذلك لا تجوز الشهادة بالشهرة واذا ادعى رجل مالا في يدي رجل او دارا انها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له وشهد الشهود على ذلك فانه تقبل هذه الشهادة وكذلك لو شهدوا انه مات وكانت هذه في يده تقبل لانهم اثبتوا اليد وقت الموت فاذا مات ترك واذا ثبت الملك للورثة فتقبل واما اذا قالوا كان في يده ولم يقولوا مات وهو في يده لا تقبل ولو ادعى رجل دارا في يدي رجل انها له فشهد شاهدان انها كانت في يد المدعي لا تقبل لانهما شهدا على يد الخبر ويد المدعي عليه يد عيان والعيان اولى من الخبر بخلاف المسيلة الاولى لان هناك شهدوا على ملك مقرر لا على يد مقررة فلو ادعى ان الدار له فشهدت الشهود انها كانت لابيه فان في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما لا يقضي بها ما لم يشهدوا انه مات وتركها ميراثا وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يقضي بها له ولو شهدوا انها كانت لجده فانه لا يقضي له بها ما لم يشهدوا بالمواريث وهو ان يقولوا مات جده وتركها ميراثا لابيه ثم مات ابوه وتركها ميراثا له وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى ان علم ان الجد مات قبل الاب قضى له بها وان علم ان الاب مات قبل الجد او لم يعلم لم يقض بها ولو شهدوا انها لابيه فانه لا يقضي بها له قال بعضهم على الاتفاق وقال بعضهم هذا على الاختلاف الذي ذكرنا وهذا اصح لانه روي عن ابي يوسف رضي الله تعالى عنه في موضع اخر انها تقبل ولو شهدوا ان هذه الدار لفلان الميت مات وتركها ميراثا لورثته فلا يخلوا اما ان يقولوا هذا وارثه لا وارث له غيره او يقولوا لا نعلم له وارثا غيره فان قالوا لا وارث له غيره القياس ان لا تقبل وفي الاستحسان تقبل وان قالوا لا نعلم له وارثا غيره تقبل قياسا واستحسانا وعند ابن ابي ليلى لا تقبل حتى يشهدوا انه لا وارث له غيره وان قالوا لا نعلم له وارثا غيره في ارض كذا او في مصر كذا تقبل عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما لا تقبل فان قالوا هو وارثه لا نعلم له وارثا غيره او لا وارث

اولا وارث له في ارض كذا على الاختلاف فانه يدفع المال اليه سواء كان الوارث
ممن يحجب بحال او لا يحجب الا الزوج والزوجه فانه لا يعطي الزوج الا النصف والزوجه
الا الربع وذلك اكثر حصتهما وان لم يقولوا لا وارث له غيره ولا قالوا لا نعلم له وارثا
غيره فانه ينتظر ان كان الوارث ممن يحجب بحال كالاخ والعم والجد والاخت واشباههم
فانه لا يدفع اليهم شيئا وان كان ممن لا يحجب بحال كالام والبنت والاب والابن فانه يدفع
ذلك اليه ولم ياخذ الكفيل على الاختلاف على ما ذكرنا واما الزوج والزوجه ففي قول محمد
رحمه الله تعالى يعطي اكثر النصيبين للزوج النصف وللمراه الربع وفي قول ابي يوسف
رحمه الله تعالى يعطي اقل النصيبين للزوج الربع وللمراة الثمن وروي عنه رواية اخرى
انه قال يعطي الزوج الربع والمراه ربع الثمن لجواز ان يكون له اربع نسوة فيكون لها
ربع الثمن وروي عنه اصحاب الاملاء انه يعطي الزوج الخمس والمراه ربع التسع اما
الزوج فانه يجوز ان يكون للميت بنتان وابوان والزوج فاصلها من اثني عشر فللابنتين
الثلثان ثمانيه وللابوين السدسان اربعة وللزوج الربع ثلاثه فعالت بثلاثه
اسهم فصارت الفريضة من خمسة عشر وثلاثه من خمسة عشر هي الخمس واما المراه
فانه يجوز ان يكون للميت ابنتان وابوان وزوجه فاصلها من اربعه وعشرين للابنتين
الثلثان ستة عشر وللابوين السدسان ثمانية وللمراة الثمن ثلاثه فعالت
ثلاثه اسهم فصارت سبعة وعشرين وثلاثه من سبعة وعشرين هي التسع ويجوز ان يكون
معها ثلاثه نسوة سواها وهي رابعة الزوجات فيكون لها ربع التسع وثلاثة على اربعه
لا يستقيم فاضرب اربعة في تسعه فتكون ستة وثلاثين سهما فالتسع من ذلك اربعه
اسهم فلها من ذلك سهم وهو ربع التسع وهو سهم من ستة وثلاثين سهما
قال واذا ادعى رجل عند القاضي ان الدار التي في يد فلان كانت لابيه مات وتركها
ميراثا له ولاخيه الغايب وشهد شاهدان على ذلك فانه يقبل ويقضى بنصف
الدار للحاضر ويترك النصف الاخر فان كان صاحب اليد مقرا انها للميت ولكنه
انكر ان يكون هذا ابنه فانه لا ينزع من يده نصيب الغايب بالاجماع وان كان منكرا
فكذلك في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا ينزع وعندهما ينزع من يده ويوضع في يد
امين وبعد ذلك اذا حضر الغايب فان اقر انه ورثها من ابيه مضى الامر على وجهه
ولا يحتاج الى اعادة البينة لان اخاه كان خصما عن الميت فيما يدعي للميت وعلى الميت
فاذا ثبت الملك للميت كان له ان ياخذ ولا يحتاج الى اعادة البينة قال ويسع للشاهد
ان يشهد على ما يرى في يد رجل يدعيه لنفسه ويقع في قلبه تصديقه اياه على البتات
لان اليد يدل على الملك الا في العبد والامه فانه لا يشهد بالملك لصاحب اليد الا اذا اقرا
بالسنتهما هذا اذا كان العبد كبيرا يعبر عن نفسه واما اذا كانا لا يعبران
عن انفسهما جاز له ان يشهد اذا كان صاحب اليد يدعي انها امته او عبده فان اقر صاحب
اليد انه لقيط ثم ادعى انه عبده لا يقبل قوله لان اللقيط حر فقد سبق ما يناقض
دعواه فان لم يقر انه لقيط ولكن ادعى انه عبده فالقول قوله لانه ادعى ما في يده لنفسه

لنفسه

احد الورثة يكون خصما عن الميت ودعواه فيما يدعي للميت وعليه

البينة

اليد ملك الا في العبد والامة الا اذا اقرا

ويد صغير قال انه لقيط ثم ادعاه عبدا لنفسه

لنفسه ولا منازع له فالقول قوله فاذا كبر العبد وادعى انه حر الاصل وانكر المولى
فالقول قول المولى الا اذا اقام البينة على دعواه فحينئذ يقضى بحريته ولو قال
انا عبد فلان ولست بعبد لك فانه لا تصح دعواه لانه اقر على نفسه بالرق والعبد
لا قول له لقول الله تعالى عبدا مملوكا لا يقدر على شيء فان قال كنت عبد فلان واعتقني
فكذلك الجواب في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما لا تصح دعواه وروي عن ابي يوسف
رحمه الله تعالى ان القول قول العبد ويحكم بحريته قال واذا قال الشاهدان للقاضي
بعد ان قضى بشيء دينا ان الذي شهدنا به عندك باطل لم يقض بها الشهود اذا رجعوا
عن الشهاده فانه لا يخلو اما ان يكون عند القاضي او عند غير القاضي فاذا كان عند
القاضي فلا يخلو اما ان يكون قبل القضاء او بعد القضاء وحالهما وقت الرجوع احسن من حالهما
وقت الاداء او ليس باحسن اما اذا كان عند غير القاضي فلا يصح الرجوع حتى
انه لو شهد الشهود على رجوعهما لا تقبل ولا يمين عليهما اذا انكرا الرجوع الا اذا حكيا
عند القاضي رجوعهما عند غيره صار ذلك كرجوعهما عند القاضي وان كان رجوعهما
عند القاضي فان كان قبل القضاء لا يقضى لوجود التهمة وان كان بعد القضاء لا ينفسخ
القضاء ولكن الشاهدان يضمنان للمشهود عليه ما اتلفا بشهادتهما سواء كان حالهما
وقت الرجوع احسن او ليس باحسن وكان ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه يقول اولا
انه اذا كان حالهما وقت الرجوع احسن انه ينفسخ القضاء ثم رجع عن هذا وقال لا ينفسخ
واذا ثبت رجوعهما فهذا هو شاهد الزور الذي يجب تعزيره ثم على قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه تعزيره تشهيره يبعث القاضي الى سوقه ان كان سوقيا
والى مجلسه ان لم يكن سوقيا ويقول رسول القاضي لهم ان القاضي يقرئكم السلام
ويقول انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروا الناس منه ولا يضرب
في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يعزر بالضرب
ولا يسود وجهه ولا يطاف به بالاجماع قال واذا ادعى رجل على رجل الفي درهم
وهو ينكر فاقام شاهدين فشهد احدهما على الف والاخر على الفين لا يقبل في قول
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما يقبل على الالف ولو كان المدعي ادعى اقل المالين
وهو الف درهم والمسالة بحالها لا تقبل بالاجماع ولو ادعى الفا وخمسمائة فشهد احدهما
على الالف والاخر على الف وخمسمايه تقبل على الالف بالاجماع ولو كان المدعي يدعي اقل
المالين والمسالة بحالها لا تقبل بالاجماع الا اذا قال كان لي الف درهم وخمسمائة الا انه
قضاني خمسمائة او ابرانه عن خمسمائة وهذا الشاهد لم يعلم بذلك قضي له بالالف
ولو كان يدعي عشرين درهما فشهد احدهما على عشرة والاخر على عشرين فهو على هذا الاختلاف
وكذلك لو شهد احدهما على عشرة والاخر على خمسة عشر فهو على هذا الاختلاف هذا
كله اذا كانت دعوى المال ولو كانت دعوى عقد لا تقبل بالاجماع في الفصول كلها وبيانه
انه اذا ادعى عبدا من فلان بالفي درهم والمشتري ينكر فشهد شاهد على الف والاخر على الفين
او شهد احدهما على الف والاخر على الف وخمسمائة لا تقبل بالاجماع وكذلك لو كان هذا المدعي

ادعى اللقيط حريته بعد ما اقر اللقيط انه عبد بعد الكبر انه عبد فلان

رجوع الشاهدان

معرفة شاهد الزور وعقوبته حكمه

هو المشتري والمنكر البائع ولو كان هذا في الاجارة فان كان المدعي هو المواجر
في اول المدة فهذه دعوى عقد لا تقبل وان كان بعد انقضاء المدة فهذه دعوى المال
فهو كفصل الدين وان كان المدعي هو المستاجر قبل انقضاء المدة او بعد انقضاء المدة
فهذه دعوى العقد بالاجماع ولو كانت هذه الدعوى في النكاح فان كانت المراة
هي المدعية للنكاح فهذه دعوى المال عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه حتى لو ادعت
النكاح بالف وخمسمائة فشهد احدهما على الف والاخر على الف وخمسمائة فان النكاح
جايز بالف درهم وعندهما لا تقبل الشهادة كدعوى العقد ولو كان المدعي هو الزوج
والمراة تنكر فهذه دعوى العقد بالاجماع اما اذا وقعت الدعوى في الخلع وفي الطلاق
على مال او العتق على مال او الصلح عن دم العمد على مال فان كان المدعي هو الزوج
في الخلع والطلاق او المولى في العتاق او ولي القصاص فهذه دعوى المال وان كان
المدعي هو المالك العبد او المراة او القاتل فهذه دعوى فلا تقبل بالاجماع واما
في دعوى الكتابة فان كان المدعي هو المكاتب فهذه دعوى عقد وكذا ان كان المدعي
هو المولى فلا تصح لان المكاتب له ان يعجز نفسه متى اراد قال واذا ادعى رجل على رجل
قرض الف درهم فشهد شاهدان على القرض واحدهما على القرض والاداء
فان القاضي يقضي بشهادتهما على القرض ولا يقضي بالاداء لتفرد الواحد به
وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال لا يقضي لان الذي شهد على القضاء والاداء
جرح شهادته والافضل ان لا يشهد على القرض هذا الذي علم باداه وقضايه

كتاب الرجوع عن الشهادة

قال واذا شهد شاهدان على رجل
انه طلق زوجته والزوج ينكر ثم رجعا بعد القضاء فهذا على وجهين اما
ان يكون الطلاق قبل الدخول او بعد الدخول فان كان الطلاق بعد الدخول والزوج
منكر فلا ضمان على الشاهدين لان المهر تاكد بالدخول لا بشهادتهما فلا يضمنان
بالرجوع وان كان قبل الدخول فقضى القاضي بنصف المهر اذا كان المهر مسمى او المتعة
اذا لم يكن المهر مسمى ثم رجعا فانهما يضمنان للزوج ذلك لانهما اكدا على الزوج ما كان على شرف
السقوط لان المهر كان على شرف السقوط لجواز ان يجي الفرقة من قبلها والمؤكد مثل الملزم
في الحكم الا ترى ان محرما اخذ صيدا في الحرم فجاء رجل فذبحه في يده يجب
على المحرم الجزاء ويرجع بذلك على القاتل لانه اكد الجزاء عليه كذلك ههنا قال واذا ادعت
المراة على الرجل انه تزوجها على الف درهم الاصل في هذه المسالة ان تقول
انه يعتبر فيها كله لو لا ويعتبر فيه بقاء من بقي لا رجوع من رجع واذا وجب
الضمان يجب على الراجعين على قدر قوتهم في القطع والاصل ان كل من اتلف
بالشهادة على المشهود عليه منفعة لا عين مال فلا ضمان عليه بالرجوع واذا اتلف
عين مال ان كان بعوض هو عين مال او منفعة لها حكم عين المال فلا ضمان
واذا كان بغير عوض يجب الضمان فاذا عرفنا هذا نقول اذا ادعت المراة
على رجل انه تزوجها على الف درهم وهو ينكر فشهد بذلك شاهدان فقضى القاضي بالنكاح
بالف درهم ثم رجعا فان القاضي لا ينقض القضاء ولكن ينظر ان كان مهر مثلها الفا

لا ضمان

محرم اخذ صيدا في الحرم وذكره في يده اخر

لا ضمان لانهما اتلفا على الرجل عين مال بعوض لان البضع يعتبر مالا في حالة دخوله
في ملك الزوج الا ترى ان الاب اذا زوج ابنه امراة جاز لان البضع كعين مال
في حق الزوج وكذلك المريض اذا تزوج امراة على الف درهم ومهر مثلها دون ذلك جاز
ولا يعتبر من الثلث فلما كان في حق الزوج عين مال في حق دخوله في ملكه فقد
حصل التلف بعوض فلا ضمان وان كان مهر مثلها اقل من الف يضمنان الزيادة على الالف
لان التلف في ذلك المقدار حصل من غير عوض هذا اذا كان الزوج هو المنكر ولو كانت
المراة هي المنكرة والزوج يدعي ذلك فقضى بالنكاح بالف ومهر مثلها الفان لا يضمنان للمراة شيا
لانهما اتلفا عليها المنفعة وقيمة المنفعة لا ضمان عليه وكذلك رجل ادعى على رجل انه اجر داره
منه شهرا بعشرة والمستاجر ينكر فشهد شاهدان بذلك ثم رجعا فان كان في اول المدة
ينظر ان كان اجر مثل الدار مثل المسمى فلا ضمان لانهما اتلفا عين مال بعوض لان المنفعة
اذا دخلت تحت العقد فانها تقوم بعين ما لم تقابل وان كانت دونه يضمنان الزيادة وان كانت
الدعوى بعد مضي المدة يضمنان الاجرة لانهما اتلفا بغير عوض وان كان المدعي
يدعي انه استاجر الدار بعشرة واجر مثلها مائة والمواجر ينكر فشهد شاهدان بذلك ثم رجعا
فلا ضمان عليهما لانهما اتلفا المنفعة ولو ادعى الزوج على المراة انه طلقها بالف وهي تنكر
فشهد شاهدان بذلك ثم رجعا فلا ضمان عليهما فقضى القاضي عليها بالف درهم ثم رجعا
عن الشهادة يضمنان لها الف درهم لانهما اتلفا عليها المال بغير عوض لان البضع
في حالة خروجه من ملك الزوج لا يعتبر مالا الا ترى ان الاب اذا خلع ابنته الصغيرة
على الف لا يلزم البنت شي وكذلك المريضة اذا اختلعت من زوجها في حال مرضها
على مال فذلك المال يعتبر من الثلث فجعل كالوصية لانه ليس بازايه عوض فكذلك ههنا
ولو كانت المراة هي المدعية للخلع والزوج ينكر والمسالة بحالها لا يضمنان للزوج شيا
لانهما اتلفا عليه المنفعة واذا وجب لرجل على اخر قصاص في النفس فشهد شاهدان على
المقتول انه قد عفا ثم رجعا فلا ضمان عليهما لانهما اتلفا عليه القود والقود ليس بمال
الا ترى ان رجلا لو اكره رجلا على العفو عن القصاص لا يضمن شيا والا ترى انه من وجب
له القصاص وهو مريض فعفى ثم مات في مرضه ذلك لا يعتبر من الثلث وهذا ظاهر
الرواية وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال يضمنان لولي المقتول ولو شهدا
على العفو ولكنهما شهدا على القاتل انه صالح مع ولي المقتول على مال والقاتل ينكر
ذلك فقضى القاضي بذلك ثم رجعا لا يضمنان شيا لانهما اتلفا عليه عين مال بعوض وهو
النفس وجاز ان يكون هذا بدلا الا ترى ان المريض اذا وجب عليه القصاص فصالح
مع الولي على الدية جاز ولا يعتبر من الثلث لانه حصل له العوض الا اذا شهدا على الصلح
باكثر من الدية فحينئذ يضمنان الفضل على الدية ولو ادعى رجل على رجل انه باع عبده
منه بالف درهم والمشتري ينكر وقيمة العبد خمسمائة فشهد شاهدان بذلك
ثم رجعا يضمنان للمشتري خمسمائة اخرى ولو كان المشتري يدعي انه اشتراه بخمسمائة
وقيمته الف والبائع ينكر فشهد شاهدان بذلك ثم رجعا ضمنا للبائع خمسمائة

وجه كون البضع مالا حال الدخول

اختلعت المريضة بمال

اكره الولي على العفو

عفا مريض وجب له القصاص وهو مريض

[رجاع الشهود من المؤجل]

اخرى لانهما اتلفا عليه خمسمائة ببدل وخمسمائة بغير بدل ولو كانت قيمة العبد الف درهم
فادعى المشتري انه اشتراه بالفين الى سنة والبايع ينكر فشهد شاهدان ثم رجعا فالبايع
بالخيار ان شا اتبع المشتري بالثمن وهو الفان الى سنة وان شا ابرا المشتري وضمن الشاهدين
الف درهم حالة واي ذلك فعل برئ الاخر وان اختار اتباع الشاهدين كان لهما ان يأخذا
من المشتري عند حلول الاجل الفي درهم فيطيب لهما الف بما ضمنا ويتصدقان
بالف درهم فاذا وجد المشتري بالعبد عيبا فرده فان كان بغير قضا قاض فهذا
بمنزلة بيع جديد فياخذ من البايع الفي درهم ولا سبيل له على الشاهدين
وان كان بقضا قاض يرد العبد على البايع ويأخذ من الشاهدين ما دفع اليهما الفي درهم
ويرجع الشاهدان على البايع بما دفعا اليه الف درهم ولو ان عبدا قيمته الف درهم
ادعى على المولى انه كاتبه على الفين والمولى ينكر فشهد بذلك شاهدان فقضى القاضي ثم رجعا
فالمولى بالخيار ان شا ابرا الشاهدين ويتبع المكاتب بالكتابة وان شا ضمن الشاهدين
الف درهم حالة ثم ان الشاهدين يأخذان من المكاتب الكتابة الفي درهم ويطيب
لهما الف ويتصدقان بالف والولا يثبت من المولى لانهما لا يملكان رقبة المكاتب
بالضمان وانما يملكان الكتابة هذا اذا ادى ولو عجز ورد في الرق يرجع الشاهدان
على المولى بما اخذ منهما لان العبد بالعجز عاد الى ملكه فارتفعت الجناية فارتفع
الضمان ولو كان الشاهدان قبضا شيا من الكتابة يصير قصاصا اذا كان الضمان
والكتابة من جنس واحد ولو كانا مختلفين يترادان ولو شهدا انه وهب هذا العبد
لهذا الرجل وسلمه اليه والمشهود له يدعي ثم رجعا ان رجع في هبته لا ضمان عليهما وان لم يرجع
فضمان قيمته على الشاهدين للمشهود عليه وانقطع حقه في الرجوع ولو لم يشهدا
على الهبة ولكن شهدا على البيع بالف وقيمته الفان على ان البايع بالخيار ثلاثة ايام
وهو ينكر فقضى القاضي بالبيع ثم رجعا فان فسخ البيع فلا ضمان عليهما وان لم يفسخ
ولكن اجاز فلا ضمان عليهما ايضا وان لم يفسخ ولم يجز حتى مضت المدة وجاز البيع
يضمنان الفا اخرى تمام قيمته

فصل ولو شهد رجل وامراتان بمال فقضى
القاضي ثم رجع الرجل وبقيت المراتان فعلى الرجل نصف المال لانه برجوعه تغير
نصف الشهادة ولو لم يرجع الرجل ولكن رجعت المراتان فعليهما نصف المال ولو رجع
رجل وامراة فعليهما ثلاثة ارباع المال نصف على الرجل وربع على المراة وان رجعوا
جميعا فنصف المال على الرجل ونصفه على المراتين نصفان ولو شهد رجلان وامراة
ثم رجعوا فالضمان على الرجلين دون المراة لان القاضي لا يقضي بشهادة امراة واحدة
فوجودها وعدمها سوا بمنزلة ولو كان رجلان وامراتان ثم رجعت المراتان
فلا ضمان عليهما لان الرجلين يحفظان جميع المال فان رجع الرجلان وبقيت المراتان فضمنا
نصف المال وعلى الرجلين نصف المال ولو رجع رجل واحد لا ضمان عليه ولو رجع
رجل وامراة وبقي رجل وامراة فعلى الرجل والمراة ربع المال اثلاثا ثلثاه على الرجل والثلث
على المراة ولو رجعوا جميعا فان الضمان بينهم اثلاثا ثلثاه على الرجلين والثلث على المراتين

ولو شهد

ولو شهد رجل وعشر نسوة ثم رجعوا جميعا فان الضمان بينهم اسداس سدسه على الرجل
وخمسة اسداسه على النسوة عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعند ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله تعالى الضمان نصفان نصفه على الرجل ونصفه على النسوة ولو رجع الرجل
وحده فعليه نصف المال بالاجماع ولو لم يرجع الرجل ولكن رجعت النسوة فعليهن
نصف المال ولو رجع ثمان نسوة لا غير لم يكن عليهن شي فان رجعت امراة بعد ذلك
كان عليها وعلى الثمان ربع المال ولو رجع رجل وامراة فعليهما نصف المال اثلاثا
ثلثاه على الرجل والثلث على المراة ولو شهد رجل وثلاث نسوة فقضى بها ثم رجع
رجل وامراة فعلى الرجل نصف المال ولم تضمن المراة شيا في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى
وفي قياس قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه المال اثلاثا ثلثاه على الرجل وثلثه على المراة
ولو رجعوا جميعا كان على الرجل النصف وعلى النسوة النصف في قول ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله تعالى وفي قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه على الرجل خمسا المال وعلى النسوة ثلاثة
اخماسه

فصل ولو شهد شاهدان على عتق عبد والمولى ينكر فقضى

[رجعا عن الشهادة بالاقرار بالاستيلاد]

القاضي بالعتق ثم رجعوا كان عليهما قيمة العبد والولا يثبت من المولى
وثبوت الولا منه لا يكون عوضا لان الولا ليس بمال وانما هو سبب يورث به
المال ولو كان مكان العبد امة فشهد شاهدان على اقرار المولى انها ولدت منه
والمولى ينكر فقضى القاضي بذلك ثم رجعا فهذا على وجهين اما ان يكون معها
ولد او لم يكن معها ولد فان كان معها ولد فلا يخلو اما ان يرجعا في حال حياة المولى
او بعد وفاته وكان مع الولد شريك في الميراث او لم يكن اما اذا لم يكن معها
ولد فانهما يضمنان للمولى نقصان قيمتها فتقوم امة قنا وتقوم ام ولد لو جاز
بيعها فيضمنان النقصان فاذا مات المولى عتقت الجارية ويضمنان باقي قيمتها
قيمتها للورثة هذا اذا لم يكن معها ولد وان كان معها ولد فرجعا في حال
حياة المولى يضمنان قيمة الولد لانه لولا شهادتهما لكان الولد عبدا له فهما بشهادتهما
اتلفا عليه ماله فيضمنان ويضمنان نقصان قيمة الام فاذا مات المولى بعد
ذلك ان لم يكن مع الولد شريك في الميراث لا يضمنان له شيا ويرجعان على الولد بما قبض
الاب منهما لان من زعم الولد ان رجوعهما باطل وما قبض الاب قبض بغير حق فصار مضمونا
عليه فيؤدي من تركته ان كانت له تركة وان لم تكن له تركة فلا ضمان على الولد
لان من اخذ على مورثه بالدين وليس للميت تركة فانه لا يستوفي من مال الوارث
هذا اذا لم يكن معه شريك وان كان معه اخ فانهما يضمنان للاخ نصف الباقي
من قيمتها ويرجعان على الولد بما قبض الاب منهما ولا يرجعان بما قبض الاخ لان الاخ ظلمهما
فليس لهما ان يظلماه ولا يضمنان للاخ ما اخذ هذا من الميراث هذا اذا كان الرجوع
في حال حياة المولى ولو كان الرجوع بعد وفاته فان لم يكن مع الولد شريك فلا ضمان عليهما
لان الولد يكذبهما في الرجوع وان كان معه شريك في الميراث يضمنان نصف قيمتها

[يضمنان]

للاخ ولا يضمنان الميراث ولا يرجعان على الولد لان هذا ظلم الاخ هذا اذا كانت

الشهادة في حال حياة المولى والرجوع في حال حياته او بعد وفاته وان كانت الشهادة
بعد وفاته وهو ان رجلا مات وترك ابنا وعبدا وامة فشهد شاهدان ان العبد
ولد من الجارية من هذا الميت وصدقه الولد والجارية وانكر الابن المعروف فقضى القاضي
بذلك وجعل الميراث بينهما ثم رجعا يضمنان قيمة العبد والجارية ونصف الميراث
للابن المعروف خلاف حالة الحياة ان هناك لا يضمنان الميراث والفرق بينهما
ان الشهادة بالنسب في حالة الحياة لا تكون شهادة بالمال والميراث لانه يجوز ان يموت
الاب قبل الابن ويجوز ان يموت الابن قبل الاب فلا تكون شهادتهما بالمال فلا يضمنان
واما الشهادة بعد الموت فانما هي شهادة بالمال لا محالة فقد اتلفا عليه نصف الميراث
فيضمنان ولو لم يشهدا على امومية الولد ولكن شهدا انه دبر عبده فقضى القاضي بذلك
ثم رجعا يضمنان للمولى نقصان التدبير فاذا مات المولى بعد ذلك عتق العبد ان كان
يخرج من الثلث ولا سعاية عليه ويضمنان للورثة بقية قيمته عبدا ولو لم يكن
له مال سوى المدبر عتق ثلثه وسعى في ثلثي قيمته عبدا قنا للورثة ويضمن الشاهدان
للورثة ثلث القيمة وهذا اذا خرجت السعاية من العبد وان كان العبد
معسرا يضمنان جميع قيمته مدبرا ثم يرجعان على العبد بثلثي قيمته اذا ايسر

> شهدا على التدبير ورجعا بعد القضاء

> ثلثي قيمته

قال واذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين فقضى القاضي ثم رجع النافلان
وثبت الاصيلان فالضمان على النافلين وان رجع الاصيلان وثبت النافلان فلا ضمان
على النافلين لانهما لم يرجعا عما شهدا ولا ضمان على الاصيلين ايضا لانهما لم يشهدا وهذا
قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما وقال محمد رحمه الله تعالى يضمنان لان النافلين اظهرا
شهادة الاصيلين فكان الاصيلين حضروا وشهدوا ثم رجعا فعليهما الضمان ولو رجعا
جميعا فالضمان على النافلين عندهما وعند محمد رحمه الله تعالى المشهود له بالخيار ان شاء ضمن الاصيلين
وان شاء ضمن النافلين ولو لم يرجع النافلان ولكن الاصيلين انكرا الشهادة فلا ضمان
على النافلين ولا على الاصيلين بالاجماع **قال** واذا شهد شاهدان انه طلق امرأته
ثلاثا والزوج ينكر وشهد شاهدان بالدخول فقضى القاضي بشهادتهم ثم رجعوا
جميعا فان القاضي يقضي بضمان المهر عليهم ارباعا على شاهدي الطلاق من ذلك
الربع وعلى شاهدي الدخول من ذلك ثلاثة ارباعه لان شاهدي الدخول شهدا
بالف وشاهدي الطلاق شهدا بنصف الالف فالنصف انفرد به شاهدا
الدخول والنصف الاخر اشتركوا فيه وكان نصف النصف على شاهدي الطلاق
وهو الربع وثلاثة ارباعه على شاهدي الدخول **قال** وكل عقد مما ذكرنا من طلاق
او بيع او نكاح قضى به القاضي على ظاهر عدالة من شهد عنده على الذي كان كذلك
في الباطن مثله في الظاهر في التحريم والتحليل الاصل
ان القاضي متى قضى فيما له فيه ولاية بسبب ظاهر العدالة ينفذ قضاؤه
ظاهرا ولا ينفذ باطنا عند ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف الاول ثم رجع

> نفذ القضاء باطنا وظاهرا

وقال

ثم رجع وقال ينفذ ظاهرا ولا ينفذ باطنا وهو قول محمد والشافعي رضي الله تعالى عنهم اجمعين
او نقول متى قضى بعقد او فسخ عقد ينفذ ظاهرا وباطنا على الاختلاف
ومتى قضى بالملك ينفذ ظاهرا ولا ينفذ باطنا بالاجماع وبيانه اذا ادعى
رجل على امرأة انه تزوجها وهي تنكر فشهد على ذلك شاهدان فقضى القاضي
والرجل والمرأة يعلمان انه لم يكن بينهما نكاح حل للمرأة التمكين وللزوج الوطؤ
لان قضاء القاضي بالنكاح صادف ابتداء النكاح الا ترى الى ما روي عن علي
ابن ابي طالب رضي الله تعالى عنه انه قضى بالنكاح على امرأة بشهادة الشهود
فقالت المرأة يا امير المومنين انه لم يكن بيننا نكاح فزوجني منه فانه لا نكاح بيني وبينه
فقال علي رضي الله تعالى عنه شاهداك زوجاك وكذلك لو شهد شاهدان انه طلق
امرأته ثلاثا والزوج ينكر فقضى القاضي بالفرقة ثم تزوجها احد الشاهدين
حل له ان يطأها وان كان يعلم انه شهد بزور لان القضاء بالفرقة صادف ابتداء
الفرقة من الزوج هذا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ولو شهدوا انها امرأة
فلان والزوج يدعي والمرأة تنكر وتقول انا اخته من الرضاعة او انا في عدة
من زوج اخر فقضى بالنكاح والمرأة تعلم انها اخته لا يحل لها التمكين لانه
لا ولاية له في هذا وكذلك لو شهدا على الملك دون العقد كما لو شهدا ان هذه الجارية
جارية فلان وصاحب اليد ينكر فقضى القاضي للمدعي فلا يحل له وطؤها اذا كان
يعلم انه كاذب وكذلك لا يحل للشاهدين ان يتزوجاها لان القاضي لا ولاية له في نقل
الاملاك من غير سبب وكذلك لو شهدا ان هذه الجارية لفلان وهي تدعي الحرية
حرة فقضى القاضي للمدعي لا يحل لها التمكين ان كانت تعلم انها حرة بالاجماع
ولو ان رجلا حلف وقال ان كان الحبل حرا ان لم يكن فيه عشرة ارطال ثم حله ووزنه
ثم حلف وقال هو حر ان حل فيه احد من الناس فشهد شاهدان
ان فيه خمسة ارطال فقضى القاضي بحرية العبد ثم حل القيد فاذا هو
عشرة ارطال فان الشاهدين يضمنان قيمته للمولى لانه تبين كذبهما بيقين
لان الاصل ان الشهادة اذا قامت على فعل فاذا تحقق عدم الفعل ظهر
كذبهما بيقين ومتى قامت على القول لا يظهر كذبهما الا بالرجوع وههنا شهدوا
على كونه خمسة ارطال فاذا كان عشرة ارطال ظهر الكذب فيضمنان لانه عتق
بشهادتهما ظاهرا وباطنا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما لا ضمان
عليهما لان التلف لم يقع بشهادتهما وانما وقع بالحل فلا ضمان على الذي حل القيد
لان التلف وقع باليمين والحل شرط ولا ضمان على موجد الشرط كما قلنا
فيما اذا شهد شاهدان على اليمين واخران على الدخول ثم رجعوا فالضمان
على شاهدي اليمين دون شاهدي الدخول وكذلك على هذا الاختلاف
اذا شهد شاهدان انه اعتق عبده فلان فقضى القاضي ثم رجعا

> بدّ

> ادعى نكاحا وشهدا به والمرأة تدعي انها اخته من الرضاع

> ادعى على عبده

> ادعى ملك جارية وقضى له بها ويعلم المدعي كاذب لا يحل وطؤها

> للشاهدين ان يتزوجاها

> ينفذ بالشهادة ظاهرا وباطنا

وجب عليهما الضمان ثم انهما اقاما البينة ان المولى كان اعتقه في شعبان لا يسقط الضمان عنهما عنده وعندهما يسقط لان الخصومة شرط في عتق العبد عنده وههنا الخصومة لا تصح لانه حر ظاهرا وباطنا وعندهما الخصومة ليست بشرط ولو اقاما البينة انه اعتقه في شوال فلا يسقط الضمان بالاجماع **باب** واذا قضى القاضي بشهادة شاهدين لرجل بمال ثم علم انهما محدودان في قذف او عبدان او اعمى فيه ان خطا القاضي اذا تبين في قضائه فانه لا ضمان عليه ولكنه ينظر ان كان ذلك القضا لله تعالى فالضمان على بيت المال كالقطع في السرقة والرجم وان كان القضا لرجل بعينه فعلى ذلك الرجل ضمان ما اخذ ان كان مالا وان كان قودا فتجب عليه الدية في ماله في رواية وفي رواية على العاقلة **كتاب**

الدعاوى والبينات

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه وفي بعضها واليمين على من انكر ثم قوله البينة على المدعي عام لانه ما من مدعي الا وعليه البينة وقوله واليمين على من انكر ليس على عمومه لان ليس كل من انكر يجب عليه اليمين الا ترى انه لا يستحلف في الحدود بالاجماع ولا يستحلف في الاشيا الستة في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ولا يستحلف الاب في مال الصبي ولا الوصي في مال اليتيم ولا المتولي في مال المساجد والاوقاف الا اذا ادعى عليهم العقد فيستحلفون ثم معرفة المدعي من المدعى عليه قال بعضهم ينظر الى المنكر منهما فايهما كان منكرا فالاخر مدعي قال بعضهم من ادعى باطنا ليزيل به ظاهرا فهو المدعي وكل من ادعى ظاهرا او قرار الشي على الحقيقة فهو منكر وصورته وهو انه اذا ادعى عينا في يد رجل وانكر صاحب اليد فالخارج مدعي لانه يدعي باطنا ليزيل به ظاهرا لان اليد تدل على الملك في الظاهر لوضع الاستحقاق لا للاستحقاق وصاحب اليد منكر لانه يدعي قرار يده وملكه على حاله في الظاهر وكذلك لو ادعى دينا فهو المدعي لانه يدعي شغل الذمة والذمة في الظاهر فارغة والاخر منكر لانه يدعي ظاهر الشي وهو فراغ الذمة وقال بعضهم صورة المدعي هو الذي اذا ترك دعواه ترك والمنكر هو الذي اذا ترك دعواه لا يترك وقال بعضهم كل من شهد بما في يد غيره لنفسه فهو مدعي وكل من شهد بما في يد نفسه لنفسه فهو منكر وكل من شهد بما في يد غيره لغيره فهو شاهد وكل من شهد بما في يد نفسه لغيره فهو مقر **باب** ومن ادعى دارا في يد رجل انها له واقام البينة على ذلك واقام صاحب اليد البينة انها له تقبل بينة الخارج في قول اصحابنا رضي الله تعالى عنهم وفي قول الشافعي رضي الله تعالى عنه صاحب اليد اولى ولو ادعى صاحب اليد النتاج واقاما جميعا البينة فبينة صاحب اليد اولى بالاتفاق ولو ادعى كل واحد منهما النتاج فصاحب اليد اولى ثم النتاج هو الولادة في الملك وكل سبب لا يتكرر يستحق به ملك الاصل

فرع ... ان الخصومة ... عتق العبد ... شرط

مسألة ... لا يستحلف فيه

فهو في معنى النتاج كالغزل يستحق به ملك القطن الا انه يحتاج الى كل سبب لا يتكرر يستحق به ملك الاصل لان من استحق الجارية استحق الاولاد بيانه اذا ادعى ثوبا في يد رجل انه نسجه في ملكه واقام البينة على ذلك وصاحب اليد ادعى انه له نسجه في ملكه واقام على ذلك البينة فانه يقضى لصاحب اليد الا اذا كان ثوبا ينقض ثم ينسج كالخز وثوب الشعر فهذا لا يكون في معنى النتاج وكذلك الزجاج واواني الصفر والسيف والحديد ونحوه لا يتكرر وكذلك الذهب والفضة **باب** ومن ادعى في يد رجل دارا انها له وادعى اخر انها له والذي في يده منكر لدعواهما فالجملة في هذا ان نقول اذا تنازع اثنان في عين فهذا لا يخلو اما ان يكون في ايديهما او في يد احدهما او في يد ثالث سواهما وادعيا ملكا مطلقا بينهما او ميراثا او شرا من واحد او من اثنين ولم يورخا او ارخا تاريخا واحدا او احدهما اسبق تاريخا من الاخر او ارخ احدهما ولم يورخ الاخر اما اذا ادعيا ملكا مطلقا فان كان في يد ثالث سواهما ولم يورخا او ارخا تاريخا واحدا قضى بينهما نصفان وكذلك وان ارخا واحدهما اسبق تاريخا من الاخر في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما الاخر يقضى لاسبقهما تاريخا وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى الاول وهو قول محمد رحمه الله تعالى يقضى بينهما نصفين ولم يذكر الاختلاف في الاصل في هذا الفصل وانما ذكر في الميراث من اصحابنا من جعل هذا على الاختلاف ايضا ومنهم من جعله على الاتفاق ومحمد رحمه الله تعالى فرق بين الارسال وبين الميراث وان ارخ احدهما ولم يورخ الاخر في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا عبرة للوقت ويقضى بينهما نصفين وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى يقضى لصاحب التاريخ وفي قول محمد رحمه الله تعالى يقضى للذي لم يورخ هذا اذا كان الشي في يد ثالث سواهما ولو كانت في يد احدهما يقضى للخارج الا اذا ارخا تاريخا وصاحب اليد اسبق يقضى له ولو ارخ احدهما ولم يورخ الاخر لا عبرة للوقت في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ويقضى للخارج وفي قول محمد رحمه الله تعالى مثل قوله اذا كان الشي في يد احدهما وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى يقضى لصاحب الوقت ايهما ما كان ولو كان في ايديهما يقضى لاسبقهما تاريخا ولو ارخ احدهما ولم يورخ الاخر لا عبرة للوقت في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ويقضى بينهما نصفين وفي قول محمد رحمه الله تعالى يقضى للذي لم يورخ وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى يقضى للذي ارخ ولو ادعيا الميراث كل واحد منهما يقول هذا لي ورثته من ابي فان كانت العين في يد ثالث سواهما فان لم يورخا او ارخا تاريخا واحدا فهي بينهما نصفان وان كان احدهما اسبق تاريخا يقضى له عند ابي حنيفة وابي يوسف وحمد رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يقضى بينهما نصفين لان الموت لا يكون تاريخا للملك لانهما قاما مقام المورثين فكانه يقضى لاسبقهما تاريخا

مقضى للخارج الا اذا ارخا وصاحب اليد اسبق

بالاجماع ولو ارخ احدهما ولم يورخ الاخر يقضي بينهما نصفين بالاجماع لانهما ادعيا تلقي الملك
من رجلين فلا عبرة للتاريخ فان كانت في يد احدهما فهي للخارج الا اذا كان تاريخ صاحب اليد
اسبق فهو اولى عندهما وعند محمد رحمه الله تعالى يقضي للخارج لانه لا عبرة للوقت في الميراث عنده
فان ارخ احدهما ولم يورخ الاخر فهي للخارج منهما بالاجماع لانه لا عبرة للتاريخ ههنا وان كانت
في ايديهما فهي بينهما نصفان الا اذا كان احدهما اسبق فهو اولى ولو ادعيا الشرا والدار
في يد ثالث سواهما ان ادعى كل واحد منهما الشرا من صاحب اليد فلو اقاما البينة ولم يورخا
يقضي بينهما نصفين لكل واحد منهما نصفها بنصف الثمن ولهما الخيار ان شا اخذ كل واحد
منهما النصف بنصف الثمن وان شا ترك وان ترك احدهما واخذ الاخر فان كان ترك قبل القضا
فالاخر ياخذ كلها بجميع الثمن وان كان بعد القضا لم يكن له ان ياخذ الا النصف بنصف الثمن
لانه لما قضي بها بينهما نصفين فقد فسخ عقد كل واحد منهما في نصفها فبعد ذلك لا يعود
جائزا الا بتجديد العقد فان شهد الشاهدان على العقد كفاهما وان لم يذكرا الملك لصاحب
اليد لان اليد دليل الملك في الظاهر هذا اذا ادعيا الشرا من صاحب اليد ولو ادعيا
من غير صاحب اليد فلم يشهدا على البيع والملك للبائع لا تقبل لانه ليس في يد البائع فيحتاج
الى ذكر الملك ليصح البيع ولو شهدا ان الدار له اشتراها من فلان فقد يجوز استحسانا
لانهما شهدا على صحيح الملك له هذا اذا لم يورخا او ارخا تاريخا واحدا ولو ارخا
وتاريخ احدهما اسبق من الاخر فاسبقهما تاريخا اولى بالاجماع ولو ارخ احدهما ولم يورخ الاخر
يقضي لصاحب التاريخ بخلاف ما اذا ادعى تلقي الملك من رجلين ولو شهد شهود الذي لم يورخ
على القبض فهو اولى من الذي ارخ وكذا ان ارخا تاريخا واحدا او شهد لاحدهما على القبض
فهو لصاحب القبض الا اذا كان تاريخ الاخر اسبق هذا اذا كانت في يد ثالث واما
اذا كانت في يد احدهما فهو اولى لان هذا قبض عيان سوا ارخ الاخر او لم يورخ ذكر شهود
القبض او لم يذكر ولان قبض العيان اولى من قبض الخبر والتاريخ وقبض الخبر اولى
من التاريخ بخلاف ما اذا ادعيا تلقي الملك من رجلين والدار في يد احدهما فانه يقضي للخارج
سوا ارخا او لم يورخا او ارخ احدهما ولم يورخ الاخر الا اذا كان تاريخ صاحب اليد اسبق
ولو ادعى احدهما البيع والاخر الهبة او الصدقة او الرهن وكل ذلك من رجل واحد
فالشرا اولى بالاتفاق وان كان ادعى كلاهما هبة او صدقة او احدهما هبة والاخر
صدقة فلم يذكر الشهود القبض فانه لا يصح وان ذكروا القبض ولم يورخوا او ارخوا
تاريخا واحدا فهو بينهما نصفان اذا كان الشي مما لا يحتمل القسمة كالعبد ونحوه وان كان
مما يحتمل القسمة كالدار ونحوها فلا يقضي عليه بشي عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما
يقضي بينهما نصفين ولو كانت في يد احدهما يقضي بالاجماع ولو ادعيا الرهن من شخص
واقاما البينة ان كان الراهن حيا لا تقبل بينتهما وكذا ان كان ميتا قياسا وكذلك وهو قول ابي يوسف
رحمه الله تعالى وفي الاستحسان تقبل وهو قولهما ولو ادعت امراتان كل واحدة منهما
تدعي النكاح على ذلك العين فهي بينهما نصفان ولو ادعت احداهما الشرا والاخرى

النكاح

النكاح فهو بينهما نصفان والمراة تاخذ من الزوج نصف القيمة في قول ابي يوسف
رحمه الله وقال محمد رحمه الله تعالى الشرا اولى من النكاح وللمراة القيمة على الزوج
ولو كانت احديهما تدعي النكاح والاخرى تدعي الرهن او الهبة فالنكاح اولى
لانه يملك فيه بنفس العقد وصحة الهبة والرهن بالقبض ولو كانت احديهما تدعي
الهبة والاخرى تدعي الرهن فالرهن اولى لانه يوجب الضمان هذا كله
اذا ادعيا تلقي الملك من واحد ولو ادعيا تلقي الملك من اثنين فما عرفت من الجواب
في الميراث فهو جوابك في هذا سوا ادعيا بسبب واحد او بسببين مختلفين
وبيع العروض هذا وبينما اذا ادعيا تلقي الملك من واحد في فصلين احدهما
ان ههنا اذا ارخ احدهما ولم يورخ الاخر يقضي بينهما اذا كان الشي في يد ثالث
واذا ادعيا تلقي الملك من واحد يقضي لصاحب التاريخ والثاني ان الدار اذا كانت
في يد احدهما ههنا يقضي للخارج الا اذا كان تاريخ صاحب اليد اسبق واذا ادعيا
تلقي الملك من واحد يقضي لصاحب اليد الا اذا كانا ارخا وتاريخ الخارج اسبق هذا
كله اذا اقاما جميعا البينة ولو لم تكن لهما بينة يحلف صاحب اليد فان حلف
لهما يترك في يده قضا ترك لا قضا استحقاق حتى انهما لو اقاما جميعا البينة يقضي لهما
وان نكل لهما جميعا يقضي بينهما نصفين بالنكول ولو حلف لاحدهما ونكل للاخر
يقضي للذي نكل وان اقاما جميعا البينة فانه يقضي بينهما نصفين على ما ذكرنا وكذلك
ذلك اذا اقام صاحب اليد البينة انها ملكه لا تقبل ولكن اذا ادعى احد المدعيين على صاحبه
واقام البينة على ذلك النصف لا تقبل لان صاحب اليد صار مستحقا عليه الجميع بالبينة
وكل واحد من المتنازعين صار مستحقا عليه النصف بالبينة الاصل ان المستحق عليه
بالبينة لا يتحول على المستحق الا اذا ادعى الاستحقاق من جهته او يدعي النتاج
والاصل ان القضا على المستحق عليه قضا عليه وعلى كل بايع كان قبله في حق
بطلان دعواه ولا يكون قضا عليه في حق الرجوع بالثمن والقضا بالحرية قضا
على كافة الناس وبيانه انه اذا ادعى عبدا في يدي رجل انه له واقام على ذلك
البينة وقضى القاضي له ثم ان صاحب اليد يقيم البينة انه له لا تقبل منه وكذلك
البايع منه اذا اقام البينة او بايعه الاول فانه لا تقبل بينته ولا يكون قضا على البايع
الاول في حق الرجوع بالثمن حتى ان البايع من هذا المستحق عليه لو اراد الرجوع
ان يرجع على بايعه لم يكن له ذلك الا ان يرجع المشتري منه عليه بالثمن فيقضا القاضي
فحينئذ كان له ان يرجع ومثاله لو ان عبدا في يدي رجل ادعى ان مولاه اعتقه
واقام البينة فقضى القاضي بحريته فجا رجل فادعى ان العبد عبده لا يلتفت
الى دعواه لان القضا بالحرية قضا في حق كافة الناس ولو اراد البايع من هذا
المستحق عليه ان يرجع على بايعه قبل ان يرجع المشتري منه عليه بالثمن كان له
ذلك هذا كله اذا ادعى صاحب اليد الملك لنفسه وان لم يدع ملك الرقبة
لنفسه ولكن يدعي وصوله الى يده بالاجارة والعارية والوديعة والغصب
والرهن وغيرها فانه لا يدفع الخصومة عن نفسه بمجرد قوله الا اذا اقام البينة

على ذلك فحينئذ يدفع الخصومة عن نفسه عندنا وقال ابن ابي ليلى يدفع الخصومة
عن نفسه بقوله مع يمينه وعند ابن شبرمة لا يدفع الخصومة عن نفسه
اقام البينة او لم يقم ثم عندنا اذا اقام البينة فان اشهدوا على ذكر الاسم
والنسبة انه اودعه فلان وذكروا اسمه ونسبه فانها تقبل وان شهدوا
على معرفة الاسم دون الاسم والنسبة تقبل عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وعند محمد رحمه الله تعالى لا تقبل وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى الامر فيه الى القاضي
ان راى الرجل محتالا فانه لا تقبل بينته ولا تندفع الخصومة عنه وان لم يكن
محتالا فحينئذ تقبل سواء شهدوا على الاسم والنسب او على معرفة الوجه ولو ان المدعي
كان يدعي الفعل على صاحب اليد كما اذا قال غصبت مني هذا الشيء فانه لا تقبل
بينة المدعى عليه ولا تندفع الخصومة عن نفسه بالاجماع **قال** واذا كانت
الدار في يدي رجل ادعى انه باعها من هذا الخارج بالف درهم والخارج انه باعها
من صاحب اليد بالف درهم واقاما جميعا البينة او ادعى الخارج انه اشتراها
من صاحب اليد بالف درهم وصاحب اليد ادعى انه اشتراها من الخارج بالف
درهم فاقاما جميعا البينة فانه لا تقبل البينتان وتترك الدار في يد صاحب اليد
قضاء ترك لا قضاء استحقاق وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما
وعند محمد رحمه الله تعالى ان لم يذكر الشهود القبض فالقبض الموجود لاول العقدين المشتبهين
ويجعل كان الخارج باعها من صاحب اليد بالف درهم وسلمها اليه ثم اشتراها منه بالف درهم
الى الخارج فيؤمر بالتسليم الى الخارج فان ذكروا القبض فالقبض الموجود لاخر العقدين
المشتبهين يجعل كان صاحب اليد باعها من الخارج وسلمها ثم اشتراها بالف وقبض ونقض
لهذه المسألة تفريعات في المسالة ذكرها في الجامع الكبير يطول ذكرها
فهاهنا **هذا** اذا لم يؤرخا ولو ارخا يقضى للاول منهما تاريخا بالاجماع ولو ادعى كل واحد
منهما الهبة والتسليم او الصدقة والتسليم يقضى بالدار لصاحب اليد بالاجماع
ولو ادعى كل واحد الاقرار من صاحبه تهاترا ويترك في يد من كان فيها
ترك قضاء لا قضاء استحقاق وكذا لو ادعى كل واحد على صاحبه القضاء من قاض واحد
ولو ادعى من قاضيين يقضى بينهما نصفين **قال** واذا كانت الدار في يدي رجل
فادعى اخر انها له وادعى رجل اخر ان نصفها له واقاما جميعا البينة فان الدار تقسم
بينهما ارباعا على طريق المنازعة عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعند ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله تعالى على طريق العول اثلاثا وصورة القسمة على طريق المنازعة
ان كل جزء فرغ عن دعوى قوم يسلم للاخر بلا منازعة وكل جزء اجتمع فيه منازعتهما
فهو بينهما نصفان وهاهنا صاحب النصف يدعي النصف لا غير والنصف الاخر
خلا عن دعواه فيسلم لصاحب الجميع والنصف الاخر استوت منازعتهما فيه فهو
بينهما نصفان فصار لصاحب الجميع ثلاثة ارباع الدار ولصاحب النصف الربع
وصورة القسمة على طريق العول ان يضرب كل واحد منهما بسهمه فيجمع
السهام كلها وتقسم العين على مبلغ السهام فهاهنا صاحب الجميع يدعي الجميع

وصاحب النصف

تبايعا عينا ثم اقام كل بينة انه هو البايع لا غير

على صاحبه ثم

وصاحب النصف يدعي النصف فنحتاج الى حساب له نصف وذلك سهمان فصاحب الجميع
يدعي سهمين وصاحب النصف يدعي سهما واحدا فيقسم بينهما على ذلك واجمعوا
ان المنازعة اذا وقعت في الاعيان الثلاثة فانها تقسم على طريق المنازعة
وهو انه اذا كان ثلاثة اعبد في يدي رجل فجاء ثلاثة نفر يدعي احدهم الجميع والاخر
يدعي اثنين منهم بعينهما والاخر يدعي واحدا من العبيد بعينه واقاموا
البينة او صدقهم صاحب اليد فان العبد الثالث لمدعي الجميع بلا منازعة
والعبد الثاني بين مدعي الجميع وبين مدعي الاثنين نصفان والعبد الاول
يقسم بينهم جميعا اثلاثا لما ذكرنا اذا وقعت المنازعة في اجزاء العين عند ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه وفي الميراث يقسم على طريق العول بالاجماع امراة ماتت وتركت
زوجا واختا لاب وام واختا لاب للزوج النصف وللاخت من الاب والام النصف
وللاخت من الاب السدس تكملة للثلثين فتعول الفريضة الى سبعة وكانت
في الاصل ستة لما ذكرنا هاهنا على قولهما والاصل عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
انه متى وجب الضرب في العين لنفسه على طريق المنازعة كما ذكرنا في هذه
المسالة واذا وجب الضرب في العين لغيره تقسم على طريق العول كالميراث
ولرجل مات وترك الفا ولرجل عليه الف درهم ولاخر عليه خمسمائة فالالف
المتروكة بينهما اثلاثا على طريق العول لان حقهما كان في الذمة ثم انتقل الى العين
ومسالة ذكرها في كتاب المأذون على ضد هذا الاختلاف ان على قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه تقسم على العول وعندهما تقسم على المنازعة وهو ان عبدا بين رجلين
اذن له في التجارة فادان احدهما مائة والاجنبي مائة فانه يثبت دين الاجنبي كله
ودين المولى يثبت نصفه الذي في نصيب شريكه ولا يثبت نصفه الذي في نصيب
نفسه فبعد ذلك اذا بيع العبد بمائة او مات وترك من كسبه مائة او قتل فاخذت
قيمته مائة فان هذه المائة تقسم بين المولى الذي داينه وبين الاجنبي اثلاثا على العول
عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما على المنازعة ارباعا ومسالة ذكرها
في الزيادات على ضد هذا الاختلاف في كتاب الدعاوى وهو ان المدبر اذا قتل قتيلا عمدا
وله وليان وقتل قتيلا خطأ فعفا احد وليي العمد وانقلب نصيب الاخر مالا
فله نصف الدية خمسة الاف ولولي الخطأ الدية عشرة الاف فالمولى يغرم
قيمة واحدة لانه لا يمكن دفع المدبر وتلك القيمة تقسم بين ولي العمد والخطأ اثلاثا
عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه على العول وقاس هذا على ما لو وقعا عبد رجل خطأ
وقتل رجلا خطأ ان المولى يغرم القيمة بينهما اثلاثا لما ذكرنا هاهنا وعلى قولهما تقسم
ارباعا على سبيل المنازعة ولما ذكر هذا في عبد قتل قتيلا عمدا وله وليان وقتل
رجلا خطأ فعفا احد وليي العمد وانقلب نصيب الاخر مالا تدفع المولى العبد اليهما
يقسم بينهما اثلاثا على العول وعندهما ارباعا ولو فداه فداه بجميع حقهما ومسالة
ذكرها في الزيادات وهي ان ام الولد قتلت مولاها عمدا ورجلا اجنبيا عمدا وللمولى ابنان
من غيرها وللاجنبي ابنان فلهم ان يقتلوها قصاصا لان العمد قود وان عفا احد ابني

المولى

اذا ادانه احد المولى مائة واجنبي مائة

آخر

بل يقسم

انقلب نصيب الاخر مالا ولكن لابني الاجنبي ان يقتلاها قصاصا فان عفا احد ابني
الاجنبي انقلب نصيب الاخر مالا وهو نصف الدية نصفها في نصيب مشغول ونصفها
في نصيب فارغ فثبت في نصفها الفارغ ربع القيمة فيجب على ام الولد فلا مر ارباع
قيمتها فربع من ذلك الذي وجب في النصف الفارغ لابني الاجنبي خاصة بلا منازعة
فيبقى نصف القيمة بين ابني الاجنبي وبين ابني المولى اثلاثا ثلثاه لابني المولى والثلث لابني
الاجنبي على طريق العول لان ابني المولى يدعي جميع النصف وابني الاجنبي يدعي هذا
النصف فيضرب ابني المولى في هذا النصف بسهمين وابني الاجنبي بسهم فيحصل لابني المولى
سدسان ولابني الاجنبي سدسان ونصف على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعلى قول
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يقسم النصف ارباعا على طريق المنازعة لان ابني المولى
يدعي ذلك النصف وابني الاجنبي يدعي نصف ذلك النصف ففرغ عن دعواه النصف فنصف
ذلك يسلم لابني المولى بلا منازعة والربع الاخر استوت منازعتهما فيه فيكون بينهما
نصفان فيحصل لكل واحد منهما ثلاثة اثمان القيمة هذا اذا عفا ابني المولى اولا
ولو عفوا جميعا يجب عليها جميع القيمة بينهما نصفين هذا اذا كان ابنا المولى
من غيرها ولو كان ابنا المولى منها لا يجب القصاص من حق المولى ويجب عليها جميع القيمة
فبعد ذلك اذا عفا احد ابني الاجنبي ينقلب نصيب الاخر مالا في نصف القيمة وعليها
قيمة واحدة وتقسم بين ابني المولى وبين ابني الاجنبي اثلاثا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
على القول وعندهما على المنازعة ارباعا ربعها لابني الاجنبي وثلاثة ارباعها
لابني المولى ومسئلة ذكرها في كتاب الوصايا على وفاق كتاب الدعوى
وهي انه لو اوصى لرجل بثلث ماله ولاخر بجميع ماله ولم تجز الورثة فالثلث بينهما
نصفان على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لان المذهب عنده ان الموصى له بالاكثر
من الثلث لا يضرب الا بالثلث فصار كانه اوصى لهذا بالثلث ولهذا بالثلث
فانه يقسم الثلث بينهما نصفين بالاجماع وعندهما يقسم ارباعا على طريق العول
ثلاثة ارباعه للذي اوصى له بجميع ماله والربع للذي اوصى له بثلث ماله لان صاحب
الجميع وصاحب الثلث يدعي الثلث فيحتاج الى حساب له ثلث وذلك ثلاثة
فصاحب الجميع يضرب بالجميع ثلاثة اسهم وصاحب الثلث يضرب بسهم واحد
فصار المال بينهما ارباعا فلو اجازت الورثة فعلى قولهما يقسم جميع المال
ارباعا على ما ذكرنا وعلى قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يقسم اسداسا
على المنازعة لصاحب الثلث سدسه ولصاحب الجميع خمسة اسداسه لان صاحب
الثلث لا يدعي اكثر من الثلث فالثلثان خلاص دعواه فسلم لصاحب الجميع بلا منازعة
والثلث الاخر استوت منازعتهما في ذلك فيقسم بينهما نصفين فيحصل لصاحب
الجميع خمسة اسهم ولصاحب الثلث سهم مسئلة واذا كانت الدار في يد ثلاثة
رهط احدهم يدعي جميع الدار والاخر نصفها فهذا لا يخلو اما ان اقاموا
جميعا البينة او لم تكن لهم بينة فحلفوا جميعا او نكلوا جميعا او حلف

اثنان ونكل واحد او نكل اثنان وحلف واحد اما اذا حلفوا جميعا تجعل
الدار في ايديهم اثلاثا لانهم لما حلفوا قطع كل واحد دعوى صاحبه وقد استوت
الايدي فيه فيترك في ايديهم اثلاثا ولو حلف واحد ونكل اثنان ينظر ان حلف
صاحب الجميع ونكل مدعي النصف ومدعي الثلثين فجميع الدار لصاحب الجميع
لانه لما حلف فقد قطع دعوى صاحب النصف والثلثين وهما بالنكول بذلا
ما في ايديهما لمدعي الجميع فيكون جميع الدار لمدعي الجميع ولو حلف مدعي الثلثين
ونكل مدعي الجميع ومدعي النصف فانه ياخذ من مدعي الجميع ومدعي النصف من كل
واحد منهما نصف ما في يده لانه بالحلف قطع دعواهما وهما بالنكول بذلا له
ما ادعى وهو انما ادعى الثلثين والثلث في يده والثلث الاخر نصفه في يد مدعي
الجميع ونصفه في يد مدعي النصف وذلك السدس فياخذ من كل واحد نصف
ما في يده فيحصل له ثلثا الدار ولكل واحد منهما سدس الدار ولو حلف مدعي النصف
ونكل مدعي الجميع ومدعي الثلثين فياخذ مدعي النصف ربع ما في يده لانه
بالحلف قطع دعواهما وهما بالنكول بذلا له ما ادعى وهو يدعي نصف الدار
وثلث الدار في يده فبقي دعواه الى تمام النصف في السدس وذلك السدس
في ايديهما نصفان فياخذ من كل واحد نصف سدس الدار وهو ربع ما في يد كل
واحد فيصير كل ثلث على اربعة والجميع على اثني عشر فيحصل له ستة وبقي لكل واحد
منهما ربع الدار على ثلاثة اسهم هذا اذا حلف واحد ونكل اثنان ولو حلف
اثنان ونكل واحد فان حلف مدعي الجميع ومدعي الثلثين ونكل مدعي النصف
فقد بذل لهما ما ادعياه بنكوله فيقسم ما في يده على المنازعة ارباعا عند ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه لان مدعي الجميع يدعي جميع ما في يده وصاحب الثلثين يدعي نصف
ما في يده فقد فرغ عن دعواه نصف وذلك فسلم لمدعي الجميع والنصف الاخر
بينهما نصفان فيجعل ثلاثة ارباع ما في يده لمدعي الجميع والربع لمدعي الثلثين وعلى قول
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يقسم اثلاثا ثلثاه لمدعي الجميع والثلث لمدعي الثلثين لان صاحب
الجميع يدعي جميع ما في يده وصاحب الثلثين يدعي نصف ما في يده فيضرب كل واحد
منهما بذلك فصاحب الجميع يضرب بسهمين وصاحب الثلثين يضرب بسهم واحد
ولو حلف مدعي النصف ومدعي الجميع ونكل مدعي الثلثين فقد بذل لهما ما ادعياه
فصاحب الجميع يدعي جميع ما في يده وصاحب النصف يدعي ربع ما في يده وهو نصف
السدس فثلاثة ارباع ما في يده لمدعي الجميع بلا منازعة والربع الاخر بينهما
نصفان ففي الحاصل يقسم ما في يده على ثمانية اسهم سهم لمدعي النصف وسبعة
اسهم لمدعي الجميع هذا على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعلى قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله تعالى يقسم اخماسا على طريق العول خمسه لمدعي النصف واربعة
اخماسه لمدعي الجميع ولو حلف مدعي النصف ومدعي الثلثين ونكل مدعي الجميع
فان مدعي النصف يدعي ربع ما في يده وهو نصف السدس ومدعي الثلثين يدعي
نصف ما في يده وهو السدس وهو الثلث سهمه فيكون سهم لمدعي النصف وسهمان

لمدعي الثلثين ويبقى له زيادة سهم هذا اذا لم يقم لهما جميعا البينة او حلفوا
ولم ينكلوا فاما اذا اقاموا جميعا البينة او نكلوا فانا نعلم بان الدار في ايديهم
اثلاثا لاستواء ايديهم وكل واحد منهم فكلو ما في يد نفسه لغيره ومدع ما في يد
غيره لنفسه والبينة انما تقبل على ما في يد غيره لا على ما في يده ثم اذا اقاموا
جميعا البينة او نكلوا جميعا فان الدار تقسم بينهم على اربعة وعشرين سهما على طريق
المنازعة خمسة عشر لمدعي الجميع وستة لمدعي الثلثين وثلاثة اسهم لمدعي
النصف على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وذلك لانك تجمع بين دعوى مدعي الجميع
ومدعي الثلثين على ما في يد مدعي النصف فمدعي الثلثين يدعي نصف ما في يد
مدعي النصف ففرغ عن دعواه النصف وسلم لصاحب الجميع بلا منازعة والنصف
الاخر استووا في منازعتهما فيه فهذا الثلث صار على اربعة وصار كل ثلث
على اربعة فالجميع اثنا عشر ثم تجمع دعوى مدعي النصف ومدعي الجميع فيما في يد
مدعي الثلثين وفي يده اربعة اسهم فمدعي الجميع يدعي جميع ذلك ومدعي النصف
يدعي ربع ذلك ففرغ عن دعواه ثلاثة اسهم وسلمت لمدعي الجميع بلا منازعة
واستووا في منازعتهما في السهم الباقي فيكون بينهما نصفين فانكسر هذا السهم
على سهمين فاضعف الحساب فصارت جميع الدار على اربعة وعشرين سهما
في يد كل واحد ثمانية اسهم ثم استانف القضا فاجمع بين دعوى مدعي الجميع
ومدعي الثلثين فيما في يد مدعي النصف وفي يده ثمانية فمدعي الثلثين يدعي
نصف ذلك اربعة والاربعة الباقية لمدعي الجميع بلا منازعة ثم الاربعة
الاخرى بينهما نصفان لاستوائهما في الدعوى فيحصل لمدعي الجميع ستة ولمدعي
الثلثين سهمان ثم تجمع بين دعوى مدعي الجميع ومدعي النصف فيما في يد صاحب الثلثين
فمدعي النصف يدعي ربع ما في يده وذلك نصف السدس وهو سهمان ففرغ عن دعواه
ستة اسهم فسلمت لمدعي الجميع وهو الربع الباقي وهو سهمان بينهما نصفان
لكل واحد منهما سهم فصار لمدعي الجميع سبعة اسهم ولمدعي النصف سهم ثم تجمع
بين الدعوى مدعي النصف ومدعي الثلثين فيما في يد صاحب الجميع وفي يده
ثمانية اسهم فمدعي النصف يدعي ربع ما في يده وذلك سهمان ومدعي
الثلثين يدعي نصف ما في يده وذلك اربعة اسهم وفي المال سعة فياخذ
هذا سهمين وهذا اربعة اسهم ويبقى في يد مدعي الجميع زيادة سهمين
فجميع ما حصل لمدعي الجميع ما في يد مدعي النصف ستة وما في يد مدعي الثلثين
سبعة وبقي له مما في يد نفسه سهمان فجميع ذلك خمسة عشر سهما وهي
خمسة اثمان الدار وجميع ما حصل لمدعي النصف مما في يد مدعي الثلثين
سهم ومما في يد مدعي الجميع اربعة اسهم فذلك ستة اسهم وهو ربع الدار
وهذا قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه واما على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى
فانها تقسم على طريق العول فيجمع بين دعوى مدعي الجميع ومدعي الثلثين
فيما في يد مدعي النصف فمدعي الجميع يدعي جميع ما في يده ومدعي الثلثين يدعي
نصف ما في يده

نصف ما في يده فيضرب هذا بسهم ومدعي الجميع بسهمين فيجعل ما في يد مدعي النصف
على ثلاثة اسهم ثم يجمع بين دعوى مدعي النصف ومدعي الجميع فيما في يد مدعي الثلثين
فمدعي النصف يدعي ربع ما في يده ومدعي الجميع يدعي الكل والربع تخرج
من اربعة فهذا يضرب بسهم ومدعي الجميع باربعة فيجعل ما في يد مدعي
الثلثين على خمسة ثم يجمع بين دعوى مدعي النصف ومدعي الثلثين فيما في يد مدعي
الجميع فمدعي النصف يدعي الربع مما في يده ومدعي الثلثين يدعي نصف ما في يده و
الاخر يخرج من اربعة فيجعل ما في يده على اربعة فانكسرت الدار على الثلاث اثلاث
والربع والخمس فاضرب بعضها في بعض فاضرب ثلاثة في اربعة فيكون اثني عشر
ثم اضرب اثني عشر في خمسة فيصير ستين سهما ثم تضرب هذا كله في ثلاثة لان الدار
في ايديهم اثلاث فيصير مائة وثمانين سهما كل ثلث ستون سهما فثلث ما في يد مدعي النصف
لمدعي الثلثين وذلك عشرون وثلثاه لمدعي الجميع وذلك اربعون وما في يد مدعي الثلثين
خمسه لمدعي النصف اثنا عشر واربعة اخماسه لمدعي الجميع ثمانية واربعون ونصف ما في يده
مدعي الجميع لمدعي الثلثين وذلك ثلاثون سهما وربعه لمدعي النصف وذلك خمسة عشر ويبقى
في يده خمسة عشر فجميع ما حصل لمدعي الجميع مرة اربعون ومرة ثمانية واربعون ويبقى
في يده خمسة عشر فذلك مائة وثلاثة اسهم وجميع ما حصل لمدعي الثلثين مرة عشرون
ومرة ثلاثون فذلك خمسون سهما وجميع ما حصل لمدعي النصف مرة اثنا عشر ومرة خمسة عشر
فذلك سبعة وعشرون سهما واذا كانت الدار في يد رجلين احدهما يدعي النصف والاخر يدعي
الجميع فان لم يكن لهما بينة فانه لا يمين على مدعي الجميع لان ~~صاحب النصف لا يدعي~~ مدعي
النصف اقر له بنصف الدار وهو يدعي ان النصف الذي في يد نفسه له فلا يمين على مدعي
الجميع لان صاحب النصف لا يدعي الا النصف الذي في يده ويحلف مدعي النصف فان حلف
تترك الدار بينهما نصفين وان نكل يقضى له وان اقاما جميعا البينة يقضى بجميع الدار
لمدعي الجميع نصفها بالاقرار ونصفها بالبينة ولا تقبل بينة مدعي النصف لانه
يقيم البينة على ما في يد نفسه وانما تقبل البينة على ما في يد غيره لا على ما في يد نفسه
ولو كان في يد احدهما بيت وفي يد الاخر بيت والساحة في ايديهما وكل واحد منهما يدعي
الجميع ولم تقم لهما بينة وحلفا يترك لكل واحد منهما ما في يده وان اقاما جميعا البينة
يقضى بما في يد احدهما للاخر وما في يد الاخر لهذا والساحة بينهما نصفان فانه يقضى
لهذا ببيت ويقضى ببيت الاخر لقيام البينة ولو كان العلو في يد احدهما والسفل
في يد الاخر والساحة في ايديهما ولم يكن لهما بينة وحلفا وكل واحد يدعي الجميع فيترك
السفل في يد صاحب السفل والعلو في يد صاحب العلو والساحة لصاحب السفل
ولصاحب العلو حق المرور في رواية وفي الرواية الاخرى الساحة بينهما نصفان
فان اقاما جميعا البينة يقضى بالسفل لصاحب العلو وبالعلو لصاحب السفل والساحة
للذي حصل له بالسفل في الرواية التي قال الساحة كلها لصاحب السفل وعلى الرواية
التي قال هي بينهما يكون بينهما ايضا يقضى بما في يد هذا للاخر وبما في يد الاخر لهذا قال

> الساحة لصاحب السفل ولصاحب العلو فيها حق المرور

واذا كان حائط بين دارين فقد ذكرنا هذه المسئلة واجناسها في كتاب الصلح

مسألة ومن باع عبدا فولد في يده من حمل كان في يده ثم ادعاه ولا بيّنة المشتري
قبلت دعواه وينفسخ البيع الدعوة على ثلاثة اوجه دعوة الاستيلاد ودعوة
الملك ودعوة شبهة الملك اما دعوة الاستيلاد فهي دعوة قوية تنفذ في الملك
وغير الملك بعد ان يكون اصل العلوق في ملكه وتوجب فسخ ما جرى من العقود اذا
كان محلا للفسخ وتستغني عن الاعتراف بالوطي ودعوة الملك ان يكون اصل العلوق
في غير الملك تنفذ في الملك ولا تنفذ في غير الملك ولا توجب فسخ ما جرى من العقود
ولا تستغني عن الاعتراف بالوطي ودعوة شبهة الملك كدعوة الاب ولد جارية ابنه
وانما تصح بشرط ان يكون الاب من اهل الولاية من وقت الوصل الى وقت الفصل
فيتفق سوآء كان الولد صغيرا او كبيرا اما دعوة الاستيلاد فهي ان رجلا
له جارية ولدت في ملكه ولد الستة اشهر فصاعدا فادعاه انه ولده يثبت النسب
ويعتق الولد وصارت الجارية ام ولد له وان لم يدعه حتى باع الام والولد ثم ادعى
الولد يثبت النسب ويعتق الولد وظهر ان الجارية ام ولد له ولم يصح البيع فيأخذ
البائع الجارية والولد ويرد الثمن هذا اذا ادعى البائع اولا ولو ادعى المشتري
اولا ثبت نسب الولد وصارت الجارية ام ولد له فبعد ذلك دعوة البائع باطلة ولو
ادعيا جميعا معا وخرج الكلام منهما فدعوة البائع اولى ويرد الثمن ولو لم يدع البائع
حتى اعتقها المشتري فبعد ذلك دعواه باطلة لانه يثبت ولاؤهما منه ولو لم يعتقها
حتى مات الولد ثم ادعى البائع تصح دعوته لان امومية الولد تبع لثبات النسب
والميت مستغن عن ثبات النسب ولو لم يمت الولد ولكن ماتت الام ثم ادعاه البائع
ثبت النسب وعتق الولد ويرد جميع الثمن عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لانه ظهر
ان الجارية ام ولده ومن باع ام الولد فهلكت عند المشتري لا تكون مضمونة عليه عنده
فلذلك يرد الجميع وعندهما تكون مضمونة فيرد من الثمن مقدار قيمة الولد فيعتبر
القيمتان ويقسم الثمن على قدر قيمتها فما اصاب الام سقط وما اصاب الولد يرد
هذا اذا ماتت عند المشتري ولو لم تمت ولكن قتلها رجل فاخذ المشتري قيمتها
ثم ادعى البائع الولد فانه يرد قيمة الولد دون الام بالاجماع ولو لم يمت واحد منهما
ولكنه اعتق الولد فبعد ذلك دعوى البائع باطلة ولو لم يعتق الولد ولكن اعتق الجارية
ثم ادعى البائع الولد صحت الدعوة وثبت النسب ولا تصير الجارية ام ولد له لانه ليس من ضرورة
ثبات النسب ان تكون الجارية ام ولد له الا ترى ان من استولد امة الغير بنكاح ثبت
النسب ولا تصير الجارية ام ولد له ولكن يرد حصتها من الثمن قدر قيمة الولد دون الام
بالاجماع كما في القتل سوآء هذا اذا ولدت في ملكه ثم ادعاها باعها وكذا لو باع الجارية
وهي حبلى واصل علوقها في ملكه فهو على هذه الاقسام ولا كذا لو باع والحمل غير ظاهر

فولدت

فولدت بعد البيع لاقل من ستة اشهر هذا اذا ولدت ولدا ولو ولدت ولدين
في بطن واحد فباع احد الولدين مع الام ثم ادعى الولد الذي عنده ثبت نسبه
ونسب الذي باعه ايضا سوآء ادعاه المشتري او اعتقه لان التوام من حيث
ثبوت النسب لا يفترقان فاذا ثبت نسب احدهما ثبت نسب الاخر وكان انه باع
حرا وام ولد فلم يصح البيع ودعوة المشتري وعتقه باطل هذا كله اذا كان اصل
العلوق في ملكه ولو كان اصل العلوق في ملك غيره فهذا دعوة الملك فان ادعاه
وهو في ملكه ثبت النسب وان ادعى بعد البيع لا يثبت النسب الا اذا صدقه المشتري
واما دعوة شبهة الملك فهو ان الرجل اذا ادعى ولد جارية ابنه وقد ولدت
الجارية في ملك الابن لستة اشهر فصاعدا والاب حر مسلم ثبت النسب وعتق الولد
وتصير الجارية ام ولد ويغرم للابن قيمة الجارية ولا يغرم قيمة الولد ولا يغرم
العقر عندنا وقال زفر والشافعي يغرم العقر سوآء كان الولد صغيرا او كبيرا
هذا اذا ولدت لستة اشهر فان ولدت لاقل من ستة اشهر لا تصح دعواه لان اصل
العلوق لم يكن في ملك الابن والاب لم تكن له ولاية النقل وقت العلوق ولذلك لو باع
الابن الجارية فولدت في يد المشتري لاقل من ستة اشهر فانه لا تصح دعواه لانه لا ولاية
له وقت الدعوة ولو ادعى الابن تصح دعوة الاستيلاد في حقه ولذلك لو لم يبع ولكن الاب
كان كافرا او عبدا فادعى فانه لا تصح ولو اسلم الاب او عتق فادعى ثم ان جاءت
بالولد بعد الاسلام والحرية لاقل من ستة فلا تصح دعوته لانه لم تكن له ولاية النقل
وقت العلوق وان جاءت بالولد بعد الاسلام والحرية لستة اشهر فصاعدا ثبت النسب
وصحت الدعوة كما ذكرنا ولو ادعى الابن ثم الاب فالابن اولى ولو ادعيا جميعا فالابن اولى
لان دعوة الملك اولى من دعوة شبهة الملك ولو كانت الجارية بين الاب والابن فادعيا
جميعا فالاب اولى بالدعوة لان نصفها ملكه والنصف الاخر له تاويل الملك فيه لقوله صلى الله عليه وسلم
انت ومالك لابيك والابن له ملك في النصف لا غير فكان الاب اولى والجد ابو الاب
بمنزلة الاب في حال وفاة الاب ولو كان بين الجد والحافد جارية فجاءت بولد
فادعيا جميعا والاب قائم ثبت النسب منهما جميعا ولو كانت جارية بين رجلين فولدت
فادعاه احدهما بكليته وادعى الاخر معا فالمالك اولى بالدعوة لان حقيقة الملك اولى
من حق الملك ولو كانت بين مسلم وذمي فادعياه معا فالقياس ان يثبت النسب منهما
جميعا وهو قول زفر رحمه الله تعالى وفي الاستحسان يثبت من المسلم ولو كانت بين الكتابي
والمجوسي فالقياس ان يثبت منهما جميعا وفي الاستحسان يثبت من الكتابي ولو كانت بين عبد
مسلم او مكاتب مسلم وبين كتابي او مجوسي حر فادعياه معا ثبت النسب من الحر المجوسي
دون المكاتب والعبد المسلم لانه يمكنه ان يكتسب الاسلام بنفسه ولا يمكنه ان يكتسب

فولدت ثم

الحرية بنفسه وان كان سلما فكذلك يثبت النسب من الحر ولو كان بين عبدين فادعياه
معًا في رواية يحتاج الى تصديق المولى وفي رواية يحوا لا يحتاج الى تصديق المولى
والتوفيق بينهما ممكن ان الذي قال يحتاج الى تصديق المولى اذا كان العبد محجورًا
والرواية التي قال فيها لا يحتاج الى تصديق المولى اذا كان ماذونا ولو كانت
الجارية بين مكاتب وعبد فولدت ولدا فادعياه معا فالمكاتب اولى لما عوم من العبد
واذا كان في يد رجل وامراة فادعاه الرجل انه ابنه من غيرها وادعت هي انه ابنها
من غيره فهو ابنهما جميعًا هذا اذا كان النكاح بينهما ظاهرًا وان لم يكن ظاهرًا
يقضي بالنكاح بينهما لانه لما ثبت النسب منهما ثبتت الزوجية بينهما لان النسب انما يثبت
من الزوجة لا من هاجره هذا كما ذكرنا في الجامع الصغير رجل مات وترك ابنا وجاءت
امراة وادعت انه ابنها من الميت فصدقها الغلام او اقامت البينة فان القاضي يقضي
بنسبه منها ويقضي بالزوجية وترث من الميت هذا اذا ادعياه معا ولو ادعى
الزوج اولا انه ابنه من غيرها وهو في يده ثبت النسب منه من غيرها فبعد ذلك اذا ادعت
المراة لا يثبت النسب ولو ادعت المراة اولا انه ابنها من غيره وهو في يدها والزوج ادعى انه
ابنه من غيرها بعد ذلك فان كان بينهما نكاح ظاهر لا يقبل قولها وهو ابنهما فان لم يكن بينهما
نكاح فالقول قولها ويثبت نسبه منها اذا صدقها ذلك الرجل لان دعوى البنوة منها
لا تصح لان في ذلك حمل النسب على الغير الا ان يصدقها ذلك الرجل هذا كله
اذا كان الغلام لا يعبر عن نفسه فان كان ممن يعبر عن نفسه وليس هناك رق
ظاهر وهو ان العبد اذا كان في يد رجل فادعى المولى انه ابنه وليس له نسب
معروف ومثله يولد لمثله يثبت نسب الولد منه وعتق وان كان له نسب معروف
ومثله يولد لمثله لا يثبت النسب بالاتفاق سواء كان لان النسب اذا ثبت من واحد
لا يثبت من غيره بعد ذلك ولكنه يعتق واذا كان مثله لا يولد لمثله لا يثبت النسب
بالاتفاق سواء كان له نسب معروف او لم يكن ويعتق عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وعندهما لا يعتق ولو قال هذا ابي وليس للمولى نسب معروف ومثله يولد لمثله
عتق العبد وثبت النسب وان كان له نسب معروف يعتق ولا يثبت وان كان مثله
لا يولد لمثله عندهما لا يعتق ولا اشكال واما عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
فان كان مثله يصلح ان يكون ابا لاحد من الناس عتق وان كان لا يصلح ان يكون ابا
لاحد من الناس فلا رواية فيه عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه قال بعضهم يعتق وقال
بعضهم لا يعتق ومن قال لعبد صغير في يده هذا ابن عبدي الغائب ثم قال هو
ابني لم يصدق بعد ذلك فان قال الغائب صدقت هو ابني او لم يظهر منه التصديق ولا التكذيب
فبعد ذلك دعوى صاحب اليد لا تصح ولو كذبه الغائب ثم ادعى لنفسه عند ابي حنيفة
لا تصح دعواه وعندهما تصح دعوى صاحب اليد وهذه رواية مسئلة الكتاب
وكذلك على هذا الاختلاف ان الشاهدين اذا شهدا ان هذا ابن فلان الغائب فرد

القاضي

قال العبد هو ابي

قال الصغير ولده هو ابن عبدي الغائب ثم قال هو ابني

القاضي بينهما بسبب التهمة ثم ادعى احدهما انه ابنه وكذلك الاخبار على هذا وهو
ان الرجل اذا اخبر بين يدي القاضي ان هذا ابن فلان وكذبه فلان ثم ادعاه لنفسه
عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا تصح دعواه وعندهما تصح قال واذا كان الغلام
في يدي رجلين وهو لا يعبر عن نفسه فادعى كل واحد منهما انه ابنه فان خرج الكلام
منهما معًا ثبت نسبه منهما من كل واحد على الكمال حتى يرث الغلام من كل واحد
منهما ميراث ابن كامل ولو مات الابن وترك الغلام ابوين فلا بد الابوين
الا ميراث اب واحد وهو السدس بينهما الا اذا مات احد الابوين قبل الغلام ثم مات
الغلام فان الاب الباقي يرث السدس وهو ميراث اب كامل ولو كان الولد بين ثلاثة
فادعوا جميعا قال ابو يوسف رحمه الله تعالى لا يثبت النسب من الثلاثة وقال محمد
رحمه الله تعالى يثبت من الثلاثة ولا يثبت اكثر من ذلك وروى الحسن بن زياد
عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه قال يثبت من خمسة وهو قول زفر والحسن
ولو تنازعت فيه امراتان يقضي بينهما عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما
لا يقضي من المراتين وكذلك عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يثبت من خمس نسوة ولو تنازع
فيه رجل وامراتان يقضي بينهم عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما يقضي
به للرجل ولا يقضي للمراتين ولو تنازع رجلان وامراتان كل واحد يدعي انه ابنه
من هذه المراة والمراة تصدقه على ذلك على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يقضي
من الرجلين والمراتين وعلى قولهما يقضي من الرجلين ولا يقضي من المراتين هذا
عندنا وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه لا يقضي لاحدهم ولا احدهما وانما يقضي بقول القافة
وعندنا لا يقضي بقول القافة قال واذا اقر الرجل بعبد في يديه لرجل فقضي عليه
بذلك ثم ادعى انه اشتراه منه قبل ذلك فانه لا يلتفت الى دعواه ولو لم يقر ولكن قضي عليه
بنكوله ثم ادعى انه اشتراه منه قبل ذلك فانه لا تقبل بينته كالاقرار سواء وروي
عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال يقبل ولو ادعى انه اشتراه منه بعد الاقرار والنكول
تقبل في قولهم جميعًا ولو انه قال كان هذا لفلان اشتريته منه موصولا او مفصولا
فالقول قوله لان الاصل انه متى سبق من اقراره ما يناقض دعواه لا تصح دعواه
ومتى لم يسبق من اقراره ما يناقض دعواه تصح دعواه ثم قوله كان لفلان اقرار منه
بما يفيد الدعوى لانه ادعى الشرا فما لم يسبق الملك لا يمكنه الشرا ففي دعواه الشرا
اقرار بسبق الملك له فاذا قال ذلك له صح دعوى الشرا ولو قال هذا العبد لفلان
اشتريته منه موصولا فالقياس ان لا تصح لانه اقر له بالملك في الحال وفي الاستحسان
تصح وان كان مفصولا لا تصح قياسا واستحسانا هذا اذا ادعى الشرا قبل الاقرار
ولو ادعى انه اشتراه بعد الاقرار صحت الدعوى ولو ادعى الشرا فيهما بثمن معلوم بيعه
لانه لم يوقت فيه وقتا فتقتصر دعواه على الحال هذا اذا قال لفلان

قال احد الرجلين المدعيين الابوة قبل موت الغلام حاز ابوته الاب الباقي

لبس في الاول لفظه اشد من لفظه لاحق لي فيه

ولم يقل لا حق لي فيه واما اذا قال لا حق لي فيه فبعد ذلك اذا ادعى المشترى لا يسمع الا اذا
بين انه اشتراه بعد الاقرار لانه ليس في الابرا لفظة اشد من لفظة لا حق لي فيه **مسالة**
واذا كان للرجل على رجل الف درهم مجحد وحلف ولم تكن له بينة ثم انه اودع عند الرجل
الف درهم له ان يحبسها وينكر الوديعة قصاصا بحقه واذا اُحلف له ان يحلف بالله
ما اودعه ويستثني في يمينه ويقول الا كذا وكذا وقيل انه اذا حلف على موجب الحكم
لا يحتاج الى هذا الاستثنا يعني على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى عنهما لان المذهب
عند هما ان المدعى عليه انما يحلف على صورة انكاره وقد ذهبت الالف مالا الف
فيحلف بالله ما له قبلي هذه الوديعة التي يدعي وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى يحلف
على صورة دعوى المدعي فيستثني اذا احلف على مذهبه وكذلك اذا كان جعفرا بحقه
ولكنه لا يودي فاذا قدر على جنس حقه على صفته فله ان يقبضه بغير رضاه
وكذلك الدينار بالدينار وكل شي له مثل من جنسه فانه ياخذ الجيد بالجيد والردي بالردي
وليس له ان ياخذ الجيد بالردي لان زيادة الجودة حق الغير ولا ياخذها الا برضاه
ولو اخذ الجيد بالردي فذلك له لانه يرضى بدون حقه وليس له ان ياخذ خلاف
جنس حقه كالدراهم بالدنانير عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه له ان ياخذ
بقدر قيمة حقه **هذا** في القرض والاخذ بالدين ونحوه واما في الغصب
ونحوه فان كانت عينه قايمة فليس له عليه مثله لان حقه عين ذلك الشي لا مثله
الا اذا هلك فان كان مثليا له ان ياخذ مثله وان لم يكن مثليا كالثياب والحيوان
فله ان ياخذ قيمته دراهم او دنانير وليس له ان ياخذ ثوبا مكانه ولا حيوانا مثله
ولو كان لرجلين لكل واحد منهما على صاحبه دين الف درهم لاحدهما جيد وللآخر
ردي فرضي من عليه الردي شرط للمقاصصة وكذا لو كان لاحدهما دين حال
وللاخر دين مؤجل فرضي من له المؤجل شرط **مسالة** ومن كان له عبدان في يده فقال
احد هذين العبدين ابني فانه يجبر على البيان ما دام حيا اذا كانا يصلحان ولدا لمثله
فان مات قبل البيان لا يثبت النسب لان النسب لا يثبت على الجهالة ويعتق من كل واحد
نصفه كانه قال احدهما حر **هذا** اذا كان يخرج من الثلث وان كان لا يخرج
من الثلث عتق من كل واحد منهما نصفه من ثلث المال اذا كان القول في المرض
وان كان القول في الصحة عتق من كل واحد منهما نصفه من جميع المال ولو كان له
عبد وله ابن ولابنه ابنان فقال احد هولا ابني ما دام حيا يجبر على البيان
فان بين العبد عتقوا جميعا لان من ملك ابنه وابن ابنه عتقوا عليه وان قال
عنيت به ابن العبد فالعبد لا يعتق وابنا ابنه عتقوا جميعا وان مات قبل
البيان على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يعتق من كل واحد ربعه كانه قال
احدكم حر ومات قبل البيان وفي قولهما يعتق من الاول ربعه ومن الثاني ثلثه
ومن الثالث من كل واحد ثلاثة ارباعه على اعتبار النسب وهو انه لو صرف

الى الاول

الى الاول يعتق ولو صرف الى الابن او ابن الابن لا يعتق العبد فقد عتق في حال
ورق في ثلاثة احوال واحوال الرق احوال فيعتق ربعه ويسعى في ثلاثة ارباعه
واما الثاني فيعتق ثلثه لانه لو صرف الى الاول يعتق الثاني ولو صرف
اليه يعتق ايضا ولو صرف الى احد الباقيين لا يعتق فقد عتق في حالتين ورق
في حال فتعين واحوال الرق احوال واحوال العتق حاله حاله وكانه
عتق في حالتين ورق في حالين فيعتق ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته وكل واحد من
الزيادات احوال العتق احوال فيعتق نصفه واما احد الباقيين فانه حر
لا محالة وهو ان يصرف العتق الى الاب او الى الجد اب الاب او اليه والاخر
ان صرف العتق اليه يعتق ولو صرف الى الاب او الى الجد فكذلك ولو صرف الى اخيه
لا يعتق فرق في حال وعتق في ثلاثة احوال وكانه عتق في حال ورق في حال فيعتق
بينهما رقبة ونصف فليس احدهما باولى من صرف الرقبة اليه من الاخر فنقسم
رقبة ونصف بينهما لكل واحد منهما ثلاثة ارباع **هذا** اذا كان القول في الصحة
وان كان القول في المرض ويخرج من الثلث او اجازت الورثة فكذلك الجواب وان لم
الورثة ولا يخرج من الثلث يجعل كل رقبة على اثني عشر لانه انكسر على الثلث والربع
فاضرب ثلاثة في اربعة فتكون اثني عشر فيجعل كل رقبة على اثني عشر فيعتق من الاول
ربعه ثلاثة ومن الثاني ثلثه اربعة ومن الباقين كل واحد ثلاثة ارباعه
تسعة تسعة فذلك كله خمسة وعشرون فهذه سهام الوصايا فاجعلها ثلث المال
وثلثا المال مثلا ذلك خمسون والجميع خمسة وسبعون والعبيد اربعة وخمسة
وسبعون سهما على اربعة لا تستقيم فاضرب اربعة في خمسة وسبعين فصار
ثلاثمائة كل رقبة خمسة وسبعون فاما الاول فكانت وصيته ثلاثة اسهم
مضروبة في اربعة فذلك اثنا عشر سقط عنه ذلك المقدار ويسعى في الباقي
الى تمام خمسة وسبعين واما الثاني فكانت وصيته اربعة مضروبة
في اربعة فذلك ستة عشر سقط عنه ويسعى في الباقي والاخوان وصية كل
واحد منهما تسعة مضروبة في اربعة فذلك ستة وثلاثون فسقط عن كل واحد
منهما ذلك المقدار ويسعى كل واحد منهما في الباقي فاستقام على الثلث والثلثين
تامل فيه تدركه ولو كان له عبد ولعبده ابنان ولكل ابن ابن فقال احد هولا ولدي
ثم مات قبل البيان يعتق من كل واحد خمسه في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وفي قولهما يعتق من الاول خمسه ومن ابنيه من كل واحد منهما ربعه لان كل واحد
يعتق في حالين بان يصرف العتق اليه او الى ابنه ويرق في ثلاثة احوال
فيعتق من كل واحد ربعه ومن الباقين من كل واحد نصفه لان احدهما حر في جميع
الاحوال والاخر يرق في حالين لو صرف الى عمه او الى ابن عمه فيعتق منه نصفه
فرقبة وثلث انقسمت بينهما فاصاب كل واحد منهما ثلثا الرقبة ولو كان له عبد
ولعبده ابنان ولكل ابن ابن وكانوا سبعة فقال احد هولا ولدي

ومات قبل البيان عتق من كل سبعة على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعلى قولهما يعتق
من الاعلى سبعة ومن ابنيه من كل واحد سدسه لانه يعتق كل واحد منهما
في حالين بعتقه وعتق ابيه ويرق في خمسة احوال وكانه عتق في حال ورق
في خمسة احوال ومن ابني الابن يعتق من كل واحد خمسه لان كل واحد منهما
يعتق في ثلاثة احوال ان لو صرف اليه او الى ابيه او الى جده ويرق في ثلاثة
احوال لو صرف الى ابنيه او عمه او ابن عمه او ابن عمه ومن الآخرين من كل واحد
خمسه اثمانه لان احدهما حر من جميع الاحوال والآخر يرق في ثلاثة احوال
لو صرف اليه او الى ابنه او الى جده او الى جد ابيه واحوال العتق حاله واحدة فيعتق
ربعه فوقيه وجمع بينهما نصفان لكل واحد منهما خمسة اثمانه قال ومن كانت
في يده جارية ولدت ثلاثة اولاد في بطون مختلفة او في بطن واحد فقال احدهم ولدي
ثم مات قبل البيان فهذا لا يخلو اما ان يكونوا في بطن واحد او في بطون مختلفة
وادعى احدهم بعينه او بغير عينه وان كان بغير عينه فلا يخلو اما ان يكون قبل
البيان او بعد البيان اما اذا ولدوا في بطن واحد فقال احدهم ولدي او ادعى احدهم
بعينه فهو سواء وعتقوا جميعا وثبت نسب الكل منه لان التوائم لا يفترقون
في حق ثبات النسب لانهم علقوا من ماء واحد فيستحيل الفصل بينهم فاذا ثبت النسب
صارت الجارية ام ولد له واما اذا ولدوا في بطون مختلفة فقال الاكبر ابني ثبت نسب
الاكبر وصارت الجارية ام ولد له ولا يثبت نسب الاوسط والاصغر استحسانا
ويكون حكمهما حكم الام وقال زفر يثبت نسب الاوسط والاصغر لانه لما ثبت نسب
الاكبر صارت الجارية ام ولد له وولد ام الولد يثبت نسبه ما لم ينفه ولم يوجد
النفي الا انا نقول قد وجد النفي دلالة وان لم يوجد صريحا وهو الاقدام على دعوى
احدهم خاصة فتخصيص احدهم بالدعوة دليل على نفي الباقي هذا اذا ادعى
الاكبر واما اذا ادعى الاوسط فالجارية تصير ام ولد له والاكبر رقيق والاوسط
حر ثابت النسب والاصغر على الاختلاف واما اذا ادعى الاصغر فالاكبر
والاوسط رقيقان والاصغر حر ثابت النسب والجارية ام ولد له بالاجماع
هذا اذا ادعى بعينه واما اذا ادعى بغير عينه فقال احدهم ولدي
فان بين فالحكم فيه ما ذكرنا وان مات قبل البيان عتقت الجارية بالاجماع
لانه لما ادعى احدهم انه ولده فقد اقر ان الجارية ام ولده فتعتق بالموت
واما الاولاد فيعتق من كل واحد ثلثه عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه على اعتبار
الحرية من جهة العتاق لا من جهة النسب لانه في الاحكام حر وانما لم يعتبر
النسب لان النسب لم يثبت بالاجماع وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يعتق
الاصغر كله لانه يعتق في جميع الاحوال وهو انه لو صرفت الدعوة اليه او الى
الاكبر او الى الاوسط واما الاوسط فيعتق نصفه ويسعى في نصف قيمته
لانه يعتق في حالين وهو انه لو صرفت الدعوة اليه او الى الاكبر ويرق في حالة
واحدة

حكم ولد ام الولد من غير المولى

ولد ام الولد ابنه [illegible]

بلغ

واحدة وهو انه لو صرفت الدعوة الى الاصغر الا ان احوال العتق حالة واحدة فصار
كانه عتق في حال ورق في حال فيعتق نصفه ويسعى في نصف قيمته وعلى قياس رواية الزيادات
حيث اعتبر احوال العتق احوال لا يعتق ثلثاه وهو رواية عيسى بن ابان عن محمد رحمهما الله تعالى
واما الاكبر فيعتق ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته لانه يعتق في حال لو صرفت الدعوة
اليه ولا يعتق في حالين اذا صرفت الدعوة الى الاوسط او الاصغر فيعتق ثلثه
ويسعى في ثلثي قيمته وذكر الطحاوي رحمه الله تعالى اختلافا بين ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
فقال يعتق الاصغر كله عندهما فاما الاكبر والاوسط فيعتق من كل واحد منهما ثلثه
ويسعى في ثلثي قيمته على قول ابي يوسف رحمه الله تعالى ولا تخريج لهذا القول وفي قول محمد رحمه الله
يعتق من الاوسط نصفه ومن الاكبر ثلثه وقد ذكرنا هذا كله اذا كانت الجارية
في ملكه ولو كانت الجارية والاولاد في ملك الغير فادعى احدهم انه ولده فلا يخلو اما ان يدعي
بسبب الفجور او بسبب النكاح او يدعي على الابهام اما اذا ادعى بسبب الزنا فلا يثبت
النسب صدقه صاحب اليد او كذبه الا انه اذا ملك الذي ادعاه يعتق عليه لاقراره
انه من مائه ولا تصير الجارية ام ولد له لانه لم يثبت النسب ولكن جميع احكام النسب ثابتة
في منع جواز الشهادة بعضهم لبعض ومنع وضع الزكاة وغيرها الا الميراث والنفقة
واما اذا ادعى بسبب النكاح او ادعى على الابهام ان صدقه صاحب اليد ثبت النسب
ويكون رقيقا لمولى الام وان كذبه لا يثبت النسب للحال الا اذا ملكه بعد ذلك ثبت النسب
ولو ملكهم جميعا ثبت نسب الذي ادعاه وصارت الجارية ام ولد عندنا وعند الشافعي
رضي الله تعالى عنه لا تصير ام ولد له واما الولدان الباقيان فقد وجدنا قبل ذلك فيكونان
رقيقين هذا اذا كانت الاولاد ولدوا في بطون مختلفة وادعى احدهم بعينه ولو ادعى
احدهم بغير عينه ثم اشتراهم ثم مات قبل البيان عتقت الجارية وعتق من كل واحد ثلثه
بالاجماع كما قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه في المسئلة الاولى ولو كانوا ولدوا في بطن واحد صار
كانه ادعاهم جميعا فاذا اشتراهم بعد ذلك ثبت نسب الكل وصارت الجارية ام ولد له قال
واذا كانت الجارية بين رجلين فجاءت بولدين فادعى كل واحد احد الولدين فلا يخلو اما
ان يجيء في بطن واحد او في بطنين مختلفين اما اذا جاءت في بطن واحد فادعى احدهم
الاكبر والآخر الاصغر وخرج الكلام منهما معا ثبت نسب الولدين منهما لان كل واحد لما ادعى احد
الولدين صار كانه ادعى الولدين جميعا لانهما توأمان فلا يفترقان في ثبوت النسب هذا
اذا خرج الكلام منهما معا واما اذا سبق احدهما بالدعوة فقد ثبت نسب الولدين منه وعتقا
وصارت الجارية ام ولد له ويغرم نصف العقر ونصف قيمة الجارية لصاحبه هذا
اذا ولدا في بطن واحد ولو ولدا في بطنين مختلفين فادعى احدهما الاكبر والآخر الاصغر
وخرج الكلام منهما معا ثبت نسب الاكبر من مدعي الاكبر وعتق وصارت الجارية ام ولد له ويغرم
نصف قيمة الجارية لمدعي الاصغر مع نصف العقر وثبت نسب الاصغر من مدعي الاصغر
والقياس ان لا يثبت لانه لما ثبت نسب الاكبر من مدعي الاكبر وصارت الجارية ام ولد له
فمدعي الاصغر ادعى ام ولد الغير فيحتاج الى تصديقه ولم يوجد وفي الاستحسان يثبت

ادعاه ولدا له من الزنا ثم ملكه [illegible] احكام

حسنا

ادعى ام ولد غيره

لان مدعي الاكبر لما اخر الدعوة الى دعوة مدعي الاصغر صار مغرورًا وولد المغرور
حر ثابت النسب بالقيمة ولغرم نصف العقر لمدعي الاكبر وفي رواية جميع العقر ولا اختلاف
بين الروايتين في الحاصل لان الذي قال يغرم نصف القيمة العقر فهو حاصل ما يغرم
لان مدعي الاكبر يغرم نصف العقر فنصف العقر بنصف العقر قصاص فيبقى على مدعي
الاصغر نصف العقر وقيمة الولد الاصغر لمدعي الاكبر وعلى مدعي الاكبر نصف قيمة
الجارية فنصف قيمة الجارية بنصف قيمة الولد الاصغر ونصف العقر بحيث قصاصا
نتقدره ويتبرا ان الفضل ان فضل هـذا اذا خرج الكلام منهما معا ولو ادعى
اولا يثبت نسب الاكبر وعتق وصارت الجارية ام ولد له ولغرم الاخر نصف قيمة
الجارية مع نصف العقر فبعد ذلك اذا ادعى الاخر الاصغر فقد ادعى ولد ام ولد
الغير فيحتاج الى التصديق فان صدقه ثبت النسب ويكون كام الولد وان كذبه
لا يثبت النسب هـذا اذا ادعى احدهما الاكبر اولا فلو ان احدهما ادعى الاصغر
اولا عتق الاصغر وثبت نسبه منه وصارت الجارية ام ولد له ويغرم نصف
قيمة الجارية للاخر مع نصف العقر والاكبر رقيق بينهما فان ادعى الاخر الاكبر
بعد ذلك صار كعبد بين اثنين اعتقه احدهما عتق نصيبه وثبت نسبه منه
والاخر بالخيار ان شا اعتق وان شا استسعى وان شا ضمن المعتق اذا كان
موسرًا قلته وان كان معسرًا فله الخيار بين العتق والسعاية على قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه وعلى قولهما ان كان موسرًا فله الضمان لا غير وان كان معسرًا
فله السعاية لا غير **قال** ولو قال احدهما الاكبر ابني والاصغر ابن شريكي
ثبت نسب الاكبر منه وصارت الجارية ام ولد له ويغرم لشريكه نصف قيمة الجارية
ونصف العقر والاصغر ولد ام ولده فاذا صدقه شريكه ثبت نسبه منه ولا يعتق
وان كذبه لا يثبت ولذلك لو قال الاصغر ابن شريكي والاكبر ابني ثبت نسب الاكبر منه
ويتوقف نسب الاصغر الى تصديق شريكه ولو قال الاصغر ابني والاكبر ابن شريكي
او قال الاكبر ابن شريكي والاصغر ابني ثبت نسب الاصغر منه وعتق وصارت
الجارية ام ولد له ويغرم لشريكه نصف قيمة الجارية مع نصف العقر ونسب الاكبر
يتوقف ثبوته الى تصديق شريكه فاذا صدقه ثبت النسب منه ويغرم لمدعي
الاصغر نصف قيمة الاكبر وان كذبه صار كعبد بين اثنين شهد احدهما على صاحبه
بالعتق فكذبه شريكه يعتق العبد ويسعى في جميع قيمته بينهما والولا بينهما
موسرين كانا او معسرين او احدهما موسر والاخر معسر عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يسعى للشاهد ويسعى سوا كانا موسرين او معسرين
ويسعى للمشهود عليه اذا كان الشاهد معسرًا في نصف قيمته **قال** ومن اشترى
جارية فولدت واستحقت كان للمستحق ان ياخذها لانها عين ماله وياخذ العقر
لانه الحد سقط للشبهة فخلفه العقر وياخذ قيمة الولد ولا سبيل له الى الولد له

لان

قيمة الولد المغرور يوم القضا

لان هذا ولد المغرور وولد المغرور حر بالقيمة بالاتفاق من الصحابة رضي الله تعالى عنهم
ويغرم قيمة الولد يوم القضا لان الولد علق في حق الشريك المستولد حرًا وعلق
رقيقا في حق المستحق فلا يتحول حقه من العين الى البدل الا بالقضا فتعتبر
قيمة الولد يوم القضا ولو كان الولد ذا رحم محرم من المستحق لا يسقط الضمان
عن المستولد لان الولد لم يعتق بالقرابة وانما علق حرا بالغرور ولو هلك الولد قبل
الخصومة فانه لا يضمن من قيمته شيئا لانه انما يضمن بالحبس ولم يوجد ولو ان الولد
مات وترك مالا فذلك كله للمشتري ولا يضمن القيمة لان الولد هلك امانة الا انه
اذا قتل واخذ ديته فحينئذ يغرم قيمته لان الدية بدله فقام مقام العين
فيغرم قيمته وكذلك لو ضرب بطن الجارية فالقت جنينا ميتا يغرم الضارب عبدًا
او امة قيمته خمسماية وهو يغرم للمستحق ان كان الولد انثى عشر قيمتها وان كان
ذكرا نصف عشر قيمته والمشتري يرجع على بايعه بالثمن وبقيمة الولد ولا يرجع
بالعقر ثم البايع لا يرجع على بايعه بما رجع المشتري عليه من قيمة الولد عند ابي
حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما يرجع وكذلك هـذا الاختلاف في رجل باع عبدا
ثم باعه المشتري من اخر حتى تداولته الايدي ثم ان المشتري الاخر وجد به عيبًا
قديمًا كالاصبع الزايدة ونحوها فقبل ان يرده على بايعه ازداد عنده عيب اخر
فله ان يرجع على بايعه بحصة النقصان وليس للبايع ان يرجع على بايعه عند ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه وعندهما يرجع ولو ان المشتري استولدها فولدت ثم اعتقها فتزوجها
ثم ولدت ولدا اخر ثم جا رجل واستحقها تبين ان العتق كان باطلا فياخذها وياخذ
عقرها وقيمة الولدين ثم المستولد يرجع على بايعه بالثمن وبقيمة الولد الاول
الذي كان قبل الحرية لانه كان مغرورا فيه ولا يرجع بقيمة الولد الذي ولدته بعد
الحرية لانه غير مغرور فيه لانه بالحرية والعتق ابطل ملك نفسه فيه فانتفى الغرور
وصار معتقًا فلا يرجع ولو ان المشتري اعتقها وزوجها من رجل فولدت عند
الزوج والزوج يعلم بالشرا والعتق فاذا جا المستحق فليس له سبيل على الولد ولكن
له قيمته لانه مغرور ولا يرجع الزوج على المولى اذا لم يخبره انها حرة وان زوجها
على انها حرة يرجع فان كان الزوج لا يعلم بالشرا والعتق ولم يخبره المولى انها حرة
فالولد يكون رقيقا للمستحق هـذا كله اذا ملكها المستولد ما لبدل وذلك البدل
عين ماله او له حكم عين المال كالمراة اذا زوجت نفسها من رجل على امة او رجل
اخذ داره من رجل على امة واما اذا تملك من غير بدل كالهبة والصدقة والوصية
فلا يرجع على احد بما غرم من قيمة الولد لانه لم يغره الواهب حيث لم ياخذ منه
بدلا الا في الميراث اذا غرم فانه يرجع على بايع الامة من مورثه لانه قام مقام
المورث في الخصومة الا ترى انه يرد بالعيب ويرجع عليه بحصة العيب لانه قام مقامه
فكذلك هـهنا في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن لا يرجع الوارث بقيمة الولد

المشتري الاخير اطلع على عيب قديم وازداد عنده عيب اخر ورجع بنقصان القديم على بايعه هل للبايع الرجوع على بايعه ايضا

استخدام الولد بعد الولد ودعوا عتقها ورجوعها وعدم الرجوع ... من الغفور والمغرور

اختلاف

بعدها

على بايع الجارية من ابنه واذا ملكه بالبدل فانه يرجع على بايعه بالثمن وبقيمته وبيانه
كما اذا اشترى ارضا فغرس فيها اغراسا او دارا فبنى فيها ثم جاء مستحق فاستحقها
فانه يأخذها وينقض البناء ويقلع الاغراس والاشجار ثم المشتري يرجع على بايعه
بالثمن وهو بالخيار ان شاء سلم النقض الى البايع ورجع بقيمته مبنيا غير منقوض
ومغروسا غير مقلوع وان شاء حبس لنفسه ولا يرجع بالنقصان في ظاهر الرواية
وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال يرجع بالنقصان فيقوم مبنيا وغير
مبني فيرجع بذلك النقصان وليس للبايع اذا رد عليه النقض ان يرجع على بايعه
الاول عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما له ذلك وفي ثلاث مسايل لا يرجع
بقيمة البناء وان ملكه احداها مسألة الشفعة والثانية مسألة القسمة والثالثة
مسألة الجارية المستولدة وقد ذكرناها في كتاب الشفعة **باب** واذا ادعى رجل
على رجل الف درهم قرض او دينا اخر فقال المدعى عليه لم يكن لك علي شي قط فاقام المدعي البينة
وقضى القاضي بذلك ثم ان المدعى عليه اقام البينة انه كان قضاه المال فانه تقبل لان من حجته
ان يقول لم يكن له علي شي قط ولكن صح هذا فقضيته دفعا للباطل دعواه ومثله لو قال
لم يكن لك علي شي قط ولا اعرفك والمسألة بحالها فانه لا تسمع بينة المدعى عليه لانه سبق
ما ينقض دعواه للقضاء لانه كيف يقضي رجلا لم يكن يعرفه وذكر في الجامع الصغير
رجل ادعى على رجل انه اشترى منه عبدا بعينه والبايع منكر ذلك فاقام المشتري
بينة وقضى به القاضي ثم وجد به عيبا فاراد رده فاقام البايع البينة على ان المشتري
كان ابراه عن كل عيب فانه لا تصح دعواه ولا تقبل بينته لانه لما جحد البيع فهو للبراءة جحد
باب ومن قال لرجل وكلني فلان بقبض ماله عليك من الدين فهذا لا يخلو
اما ان يصدقه المديون او يكذبه او سكت فان صدقه يجبر على دفعه اليه لان الوكالة
قد ظهرت بالتصديق واذا دفع فليس له ان يسترده بعد ذلك وان كذبه او سكت
فلا يجبر على دفعه ولكن لو دفعه من نفسه ثم اراد ان يسترده لم يكن له ذلك فبعد
ذلك اذا جاء الموكل فان اقر بالوكالة مضى الامر على وجهه وان انكر الوكالة فانه يأخذ
دينه من الغريم والغريم يرجع على الوكيل ان كان قائما وان استهلكه يضمنه
مثله وان هلك فهو على ثلاثة اوجه ان صدقه لا يرجع عليه فان صدقه وشرط عليه الضمان
او كذبه او سكت فانه يرجع ثم اذا رجع الموكل على الغريم فاراد الغريم ان يحلفه
بالله ما وكلت كان له ذلك اذا كان دفع الى الوكيل عن تصديق فان كان دفع عن سكوت
فليس له ان يحلف الطالب الا اذا عاد الى التصديق وان دفع عن جحود ليس له ان يحلف
الطالب سوا عاد الى التصديق او لم يعد ولكنه يرجع على الوكيل وللوكيل ان يحلف
الغريم في الجحود والسكوت بالله ما يعلم انه وكله فان حلف مضى الامر وان نكل لا ضمان
على الوكيل وان شاء لم يحلف الغريم ولكنه يحلف الطالب بالله ما وكله فان حلف
استقر الضمان على الوكيل وان نكل يرجع الوكيل على الطالب هذا كله في الدين

اشتريها وغرس او بنى ثم استحق

رجوع المشتري على البائع بنقصان ما بنى او غرس في الدار المستحق هل يرجع البائع على بائعه

جحود البيع جحود للبراءة من عيوبه

صدق على الوكالة وشرط عليه الضمان

دفع للوكيل فهل له ان يحلف او وكل بالله ما وكله اذا انكر الوكالة

واما في الوديعة فاذا قال لفلان عندك وديعة وكلني بقبضها فصدقه المودع
ثم امتنع عن دفعها اليه كان له ذلك بخلاف الدين لان الدين في الذمة فاقراره
يعول في ملكه والوديعة عين مال الغير فاولا بلا في الاقرار بلا في ملك الغير
والاقرار في ملك الغير لا ينفذ هذا كله اذا ادعى الوكالة واما اذا قال لم توكلني
ولكن ادفع الي فانه يجبر فيقضي فان لم يجز قبض فهو على ضمانه فليس له ان يدفع
الدين ولا الوديعة وان دفع صار ضامنا ولا يرجع على المدفوع اليه لانه دفع
اليه على سبيل الوديعة والمودع لا يرجع على المودع وان شرط عليه الضمان
الا اذا كان قائما يأخذ منه وان استهلكه يضمنه مثله او قيمته ان كان غير
مثلي ولو قال لفلان عليك كذا وهو ينكر وانه قد وكلني بالخصومة معك وتصادقا
على الوكالة بالخصومة فالقاضي يأمره بالخصومة معه لان هذا وكيل الطالب
وقد اقر المطلوب انه خصمه فاقراره على نفسه يجوز وان كان الوكيل وكيل المطلوب
فانه لا يأمره بالمخاصمة لان حاصل الضمان يرجع على المطلوب فلا يصدق الوكيل
على دعوى الموكل

باب كيفية الاستحلاف والدعاوى

اذا ادعى رجل على رجل مالا فان اقر يقضي عليه وكذلك لو اقام البينة وان انكر يحلف فان حلف
برئ وان نكل يقضي عليه على ما بينا فان قال لا اقر ولا انكر فهذه صورة الانكار وهو قول
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لانه قال لا اقر وفي قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه هذا
اقرار ويحبسه ولا يحلفه لانه لم يظهر منه الانكار ذكرها في العيون وانما يحلف
على صورة انكار المنكر في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يحلف
على صورة دعوى المدعي لا على صورة انكار المنكر الا اذا عرض المنكر للقاضي فحينئذ يحلف
المدعى عليه على صورة انكاره وبيانه اذا ادعى عليه وديعة او قرضا او غصبا
او بيعا او ما اشبه ذلك وهو ينكر ويقول ليس لك علي شي فان في قول ابي حنيفة ومحمد
رضي الله تعالى عنهما يحلف على صورة انكاره بالله ليس لك علي هذا المال الذي تدعيه
ولا شي منه وفي الوديعة يحلف بالله ماله قبلك هذا المال الذي يدعيه ولا شي منه
ولا بدله ولا بدل جزء منه وعلى قول ابي يوسف رحمه الله تعالى يحلف بالله ما اودعه ولا باعه
ولا اقرضه الا اذا عرض المنكر للقاضي فيقول المرء قد يودع وقد يقرض ثم يسترد
ذلك وكذلك يبيع ثم يفسخ ويقيل فاذا عرض للقاضي مثل هذا فحينئذ يحلف على ما ذكرنا
وفي البيع يحلف بالله ما بينك وبينه هذا البيع الذي ادعى قائما الساعة في هذه
العين في قول محمد رحمه الله تعالى ولا يحلف بالله لقد باعه وكذلك عند ابي يوسف رحمه الله تعالى
الا اذا عرض المدعى عليه للقاضي ولو ان امرأة ادعت على زوجها انه قد طلقها ثلاثا وهو
ينكر فانه لا يحلف بالله ما طلقها ثلاثا لانه يجوز انه طلقها ثلاثا ثم عادت اليه بعد
زوج اخر فلو حلف بذلك يكون كاذبا ولكنه يحلف بالله ما طلقها في النكاح الذي بينهما
في الحال وكذلك اذا ادعت امة على مولاها انه اعتقها فانه لا يحلف بالله ما اعتقها لانه يجوز
ان يكون اعتقها ثم ارتدت ونعوذ بالله ولحقت بدار الحرب وسبيت ثم اشتراها ولكن يحلف

ادعى الى ما عليك فان رد الدين يجبر

شرط الضمان في الوديعة

صدق على الوكالة بالخصومة

لا اقر ولا انكر

بالله ما اعتقها في الرق القايم للحال في ملكه وهذا في من يسبي بعد الحربة
كالعبد اذا كان ذميا او صغيرا او الامة واما اذا كان العبد كبيرا اصليا فانه
يحلف بالله ما اعتقه لانه بعد الحرية لا يستحق رقه ولو ادعى رجل على امراة نكاحا
او ادعت المراة على الزوج فعلى قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يستحلف وعندهما
يستحلف ثم على قول ابي يوسف رحمه الله تعالى يحلف على صورة دعوى المدعي وعلى قول محمد
رحمه الله تعالى يحلف على دعوى صورة انكار المنكر ولو ادعى رجل على رجل قتلا
خطأ وانه وجبت الدية وهو ينكر وجوب الدية فعلى قول ابي يوسف رحمه الله تعالى
يحلف بالله ما قتلته وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يحلف بالله ما له عليك الدية ولا على عاقلتك
فان حلف برى وان نكل يقضى عليه في ماله دون العاقلة كما اذا اقر والله سبحانه اعلم

كتاب العتاق

باب ومن اعتق من عبده جزءا فان ابا حنيفة
رضي الله تعالى كان يقول يعتق ذلك الجزء ويسعى في بقية قيمته الاصل عند ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه ان العتق يتجزى فاذا اعتق بعضه لا يعتق كله وعند ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله تعالى لا يتجزى واذا اعتق بعضه عتق كله ثم على قول ابي حنيفة ان كان
المعتق موسرا فشريكه بين خيارات ثلاثة ان شا اعتق وان شا استسعى العبد
في نصف قيمته والولا بينهما وان شا ضمن المعتق فيصير نصيبه ملكا للمعتق والمعتق
ان شا اعتق الباقي يعني ابراه من السعاية وان شا استسعى العبد بما ضمن والولا
كله له وان كان معسرا فله خياران ان شا اعتق وان شا استسعى والولا بينهما
على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ان كان المعتق موسرا فله التضمين لا غير ولا يرجع على العبد
بما ضمن وان كان معسرا استسعى العبد لا غير والولا كله للمعتق في الاحوال كلها
ومقدار اليسار في كتاب العتاق اذا كان له من المال والعروض مقدار قيمة
نصيب شريكه فانه يضمنه وان كان اقل من ذلك فانه لا يضمنه هذا كله
اذا وضع اللفظ في نصيبه وهو ان يقول نصيبي منك حر او قال انت حر
ولو قال نصف صاحبي حر فانه لا يعتق بالاجماع هذا كله اذا كان العبد بين اثنين
ولو كان العبد لرجل واحد فقال نصفك حر فعلى قولهما يعتق كله ولا سعاية على العبد
وعلى قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يعتق مقدار ما اعتق ويسعى العبد في الباقي
ولو ذكر جزءا مجهولا فعلى قولهما عتق كله وعلى قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يؤمر
بالبيان كما اذا قال بعضك حر او جزء منك حر فانه يعتق كله عندهما ولو قال سهم
منك حر فانه يعتق كله عندهما وعند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يعتق سدسه لان السهم
عبارة عن السدس باب ومن اعتق عبده على مال فان قبل ذلك في مجلسه الذي يعلم فيه
عتق اذا قال لعبده انت حر على الف درهم او بالف فانه لا يعتق ما لم يقبل ويتبع
على مجلسه ذلك فان قبل وقع العتق بنفس القبول والمال دين عليه فان كان
غايبا تعلق بمجلس علمه فان وجد القبول صح وان رد او اعرض عن المجلس بطل وانما
يكون الاعراض عن المجلس اما بالقيام او باشتغاله بعمل اخر يعلم انه كان قطعا
العتاق على مال من جهة المولى لما كان قبله على ما ذكرنا في كتاب الطلاق في فصل التخيير ثم الطلاق على مال

من جانب

من جانب الزوج والمولى يمين حتى ان الزوج او المولى لا يملكان الرجوع بالقول
ويملكان الرجوع بالفعل كالبيع والهبة ونحوها اما اذا قال ان دخلت الدار فانت حر
لا يملك الرجوع بالقول ويملك الرجوع بالفعل ويملك تعليقه بالاخطار كما لو قال
اذا جا غد فانت حر بالف فانه يصح ويحل وطوها قبل القبول كما لو حلف بعتقها
ومن جانب العبد والمراة مبادلة مال بمال يصح رجوعهما عن ذلك ولا يجوز تعليقه
بالاخطار كما اذا قال اذا جا غد فقد اشتريت نفسي منك بالف او طلاقي بالف
فانه لا يصح ولو قالا اذا جا غد فاعتقني على الف او قالت اذا جا غد فطلقني على الف
فهذا يجوز ويكون توكيلا منهما حتى ان المراة والعبد لا يملكان العزل قبل
وجود الشرط وبعد وجوده قبل ان يطلق او يعتق ولم يعزله حتى فعل
الطلاق والعتاق باب ومن قال لعبده اذا اديت الي الف درهم فانت حر كان
العبد ماذونا له في التجارة لانه لا يملك اداء الالف الا باكتساب
المال فصار ماذونا دليلا ويعتق بالاداء لا يعتق بالقبول وكذلك اذا قال
متى اديت او قال حين اديت او قال متى ما اديت او قال اذا ما اديت فهذا
كله مما لا يقتصر على المجلس ولو قال ان اديت فهذا يقتصر على المجلس بمنزلة
المخيرة فان ادى في المجلس يعتق وان لم يقبل المولى الالف يجبر على القبول ومعنى
الجبر انه متى خلى بينه وبين هذا المال يعتق سوا اخذ المال او لم ياخذ
والقياس لا يجبر وبه قال زفر رحمه الله تعالى لان الرق لا يجبر على الحنث وفي الاستحسان
يجبر لانه يعتق بالاداء فاشبه المكاتب والمكاتب اذا ادى بدل الكتابة
فانه يجبر على القبول هذا كله اذا اقره على ملكه ولو باعه او اخرجه
من ملكه بوجه من الوجوه ثم اشتراه فادى فانه لا يجبر على القبول لانه لما اخرجه
من ملكه فقد زال معنى الكتابة وبقي مجرد اليمين فصار كما لو قال ان دخلت
الدار فانت حر فانه لا يجبر على ايجاد الشرط ولو اتى العبد بخمسمائة القياس
ان لا يجبر على القبول لانه لا ينتفع العتق بقبول هذا وهو قول ابي يوسف رحمه الله
وفي الاستحسان يجبر على القبول كالمكاتب ولو قال اد الي الفا وانت حر
فما لم يؤد لا يعتق لانه اتى بحرف الامر لان جواب الامر بالواو ولو قال اد الي الفا
فانت حر فلا رواية في هذا وقيل انه لا يعتق الا باداء المال لان الامر قد اجاب
بحرف الشرط ولو قال اد الي الفا انت حر يعتق في الحال ادى او لم يؤد لانه
لم يات بحرف الجزاء ولو قال انت حر وعليك الف درهم فانه يعتق ولا يلزمه المال
عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما لا يعتق الا بالقبول فاذا قبل عتق ولزمه المال
ولو قال العبد لمولاه اعتقني ولك الف درهم فاعتقه فهو على هذا الاختلاف وكذلك هذا
الاختلاف في الطلاق اذا قال لها انت طالق وعليك الف درهم باب ومن قال لعبده
او قال لزوجته انت طالق ان شا الله لم يعتق العبد ولم تطلق المراة وكذلك لو قال
انت حر بمشيئة الله او قال ان لم يشا الله او قال ان اراد الله او قال الا ان شا هذا

يملك بيع المعلق عتقه
وكذا هبته ونحوها

ويحل وطوها قبل
قبولها العتق

قال العبد او الزوج
اذا جا غد فقد اشتريت
نفسي منك بكذا او طلاقي

قالت الزوجة او العبد
اذا جا غد فطلقني
او اعتقني على الف
لا يملكان عزله قبل
وجود الشرط

قيد
حسن

عدل

اد الي الفا
فانت حر

او انت حر

الحايط او قال الا ان يشا لا يقع هـذا كله الاصل انه متى علق العتق بمشيه من لا تظهر
لنا مشيته فانه يلغو ذلك ولا يعتق ولو قدم المشية فقال ان شا الله فانت حر
لا يعتق ولو قال ان شا الله انت حر لا يعتق في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى
وقال محمد رحمه الله تعالى يعتق ولو قال ان شا الله وانت حر لا يصح الاستثنا ويعتق بالاجماع
ولو قال انت حر ان شئت فيتعلق بالمشية ما دام في مجلسه ذلك كما قلنا في خيار
المخيرة ولو علق بمشية الغير فقال ان شا فلان يتعلق بمشية فلان ما دام
في مجلسه ويتعلق بمجلس علمه ولو قال انت حر ان لم يشا فلان فقال فلان شئت
في مجلس علمه لا يقع ولو قال الا ان اشا يقع لا بقوله لا اشا ولكن لاعراضه عن المجلس
واشتغاله بشي اخر الا يرى انه اذا قال ان لم يشا فلان اليوم فانت حر فقال
شئت لا يقع وان قال لا اشا لا يقع لان له ان يشا بعد ذلك ما دام اليوم باقيه
الا اذا مضى اليوم ولم يشا عتق هـذا اذا علق بمشية الغير ولو علق بمشية
نفسه فقال انت حر ان شئت فلم توجد المشية في عمره لا يقع ولا يقتصر على المجلس
لان العتاق يملك فلا يكون تفويضا ولو قال انت حر ان لم اشا فان قال
شئت لا يقع ولو قال لا اشا لا يقع لان له ان يشا بعد ذلك حتى يموت بخلاف
الاول لان هناك اقتصر على المجلس فله ان يشا بعد ذلك حتى يموت ثم اذا مات عدمت
المشية فيعتق قبل موته بلا فصل اعتبارا بمسالة الطلاق ولو قال انت حر غدا
ان شئت فالمشية في الغد ولو قال انت حر ان شئت غدا فالمشية اليه في الحال
فان شا عتق غدا وروي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه قال المشية اليه في الغد
في المسالتين جميعا وقال زفر المشية اليه للحال في المسالتين جميعا **قال** ويجوز بيع
العبد واخراجه من ملكه في العتق المعلق بالشرط قبل وجوده لان تعليق
العتق بالشرط لا يزيل ملكه وهو ان يقول له ان دخلت الدار فانت حر وغير ذلك
من الشروط وكذلك هذا الجواب في كل عتق معلق الا التدبير المطلق خاصه
ثم التدبير على وجهين مطلق ومقيد فالمقيد ان يقول انت حر ان مت
من مرض هذا فهذا تدبير مقيد فيجوز بيعه فان لم يبع حتى مات عتق
لوجود الشرط واما التدبير المطلق فهو ان يقول انت حر بعد موتي
او قال ان مت فانت حر او قال قد دبرتك فصار هذا مدبرا على الاطلاق
ولا يجوز بيعه واخراجه من ملكه والتمليك بوجه من الوجوه كالهبة والصدقة
ونحوهما عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه يجوز بيعه ويجوز الاستخدام
والانتفاع به ويجوز وطؤها اذا كانت امه والكتابة للمولى فاذا مات
عتق من الثلث ان كان يخرج من الثلث وان لم يكن له مال عتق ثلثه ويسعى في ثلثي
قيمته **قال** ومن قال لعبده انت حر على ان تخدمني اربع سنين فقبله
عتق وعليه ان يخدمه اربع سنين فان مات المولى قبل الخدمة بطلت الخدمة

لانه

لانه شرط الخدمه للمولى وقد مات المولى فعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما على العبد
قيمة نفسه وعلى قول محمد رحمه الله تعالى عليه قيمة خدمته اربع سنين ولو كان خدم
سنه ثم مات فعلى قولهما عليه ثلاثه ارباع قيمة نفسه وعلى قول محمد رحمه الله تعالى
عليه قيمة خدمته ثلاث سنين ولذلك لو مات العبد وترك مالا يقضي لمولاه
في ماله بقيمة نفسه في قولهما وفي قول محمد رحمه الله تعالى يقضي بقيمة الخدمه واصل
المسالة ان من باع عبدا من نفسه بجارية ثم استحقت الجارية فعلى قولهما يرجع
المولى عليه بقيمة نفسه وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يرجع بقيمة الجارية وكذلك لو لم تستحق
ولكنه وجد بها عيبا فردها فهو على هذا الاختلاف هـذا الذي ذكرنا اذا كان
عيبا فاحشا وان كان غير فاحش فكذلك عندهما وعند محمد رحمه الله تعالى لا يقدر على ردها
لانه مبادلة مال بغير مال فاشبه النكاح والمراه لا تقدر على رد المهر الا في العيب
الفاحش وانما يرجع في الاستحقاق بقيمة ما استحق لا بمهر المثل كما في العبد
قال واذا قال الرجل لعبده انت حر بعد موتي على الف درهم او قال اذا مت فانت حر
على الف درهم فانما يحتاج الى القبول بعد الوفاة فاذا قبل بعد الوفاة فلا يعتق بالقبول
حتى يعتقه الورثه او الوصي لان الاصل ان كل عتق تأخر وقوعه بعد الموت
ولو ساعة لا يعتق الا باعتاق الاخر الا ترى انه لو قال للعبد انت حر بعد موتي بشهر
فلا يعتق بالموت حتى يعتقه الورثه بعد شهر او الوصي يملك عتقه تحقيقا
لا تعليقا حتى انه لو قال له ان دخلت الدار فانت حر فانه لا يعتق بدخول الدار
والوارث يملك عتقه تحقيقا وتعليقا ولو علق بدخول الدار يعتق بدخولها وكذلك
لو اعتقه عن كفارة يمينه يكون عن الميت ولا يجوز عن الكفارة والولا من الميت لا من الوارث
وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وروي عن ابي يوسف في الاملا انه اذا قال
اذا مت فانت حر على الف درهم فالقبول في هذا على حال الحياة لا على الوفاة
فاذا قبل صح التدبير ولا يلزمه المال لانه يعتق لا بالقبول لانه جعل القبول
شرطا لوقوع العتاق بعد الموت نصا وهذا تدبير مقيد فاذا مات عتق
ولا يلزمه المال لانه لم يلزم وقت القبول فلا يلزمه وقت وقوع العتاق
واجمعوا انه لو قال انت حر على الف درهم بعد موتي فالقبول في هذا في الحياة
فاذا قبل صار مدبرا ولا يجب المال ولو قال كل مملوك املكه فهو حر يعتق ما كان
موجودا وقت اليمين ولا يعتق المستحدث بعد اليمين ولو قال كل مملوك املكه
فهو حر بعد موتي فالموجود في ملكه يصير مدبرا والحادث بعد اليمين يصير مدبرا
ولكن يجوز بيعه كالمدبر المقيد وذلك لان التدبير وصية ويمين والوصية تصح في المعدوم
واليمين لا تصح الا في الملك او مضافا الى الملك فالموجود في ملكه صحت الوصية له واليمين
نصا وصار مدبرا فلا يجوز بيعه بعد ذلك واما الحادث بعد ذلك فلا يصح الا اليمين لانه لم يكن

باع عبدا من نفسه بجارية ثم استحقت

في النكاح ترد المهر بعيب فاحش لا بيسير

موجودًا في الملك ولكن يعتق بالموت لصحة الوصية من ثلث المال ولو قال كل مملوك
املكه فهو حر غدًا يعتق في الغد الموجود في ملكه وقت اليمين والحادث بعد ذلك
لا يعتق لانه لا وصية هنا **قال** ومن اعتق عبدا بينه وبين اخر وهو معسر
فقد ذكرنا الجواب في صدر الكتاب وقد ذكرنا الاختلاف فيه ايضا ثم السعاية اذا
وجبت على العبد فصالحه المولى على عرض او حيوان فانه يجوز الاصل ان كل ما
جاز عقد الكتابة عليه جاز الصلح به عن السعاية سوا كان عينا او دينا ثم اذا كان
على الدراهم والدنانير وكل ما كان دينا فانه يجوز واذا كان على عين فان كانت العين في يد
جاز وان كانت في يد الغير فان اجاز ذلك الرجل جاز وتكون تلك العين للمولى ويرجع
المجيز على العبد بقيمة ذلك وان لم يجز فالكتابة فاسدة ثم فيهما اذا صالحه على شي بعينه
جاز وان كانت قيمته اضعاف السعاية ولو صالحه على الدراهم والدنانير اضعاف
السعاية فان الفضل لا يجوز ولو صالحه على حيوان الى اجل جاز وطعن عيسى في هذا
الفصل فقال ينبغي ان لا يجوز لان العبد قد وجبت عليه السعاية فصار كسائر
الديون واذا صالحه على حيوان الى اجل لا يجوز الا يرى انه لو صالحه على اكثر من قيمته
لم يجز الفضل ولو جعل هذا كالكتابة لجاز الفضل ولو كانت ام ولد بين رجلين فاعتقها
احدهما ففي قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا ضمان عليه كما عليه موسرا كان او معسرًا لان ام الولد
ليست بمال ولا سعاية عليها ايضا وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يضمن ان كان موسرًا
وتسعى الجارية ان كان معسرًا ولو ذكر اذا مات احدهما وعتق نصيبه فلا سعاية عليها
في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما تسعى واجمعوا ان المدبرة اذا كانت بين رجلين
اعتقها احدهما يضمن ان كان موسرًا وانما يضمن نصيب شريكه مدبرة كما كانت وانما
تكون ام ولد بين رجلين اذا كانت الجارية بينهما فجاءت بولد فادعياه معا فان النسب
يثبت منهما وتكون الجارية ام ولد لهما **قال** وفي مدبر عبدًا بينه وبين اخر فانه على قول
ابي حنيفة التدبير يتجزى كما ان العتاق يتجزى وصار نصيبه مدبرًا كله ويضمن المدبر
لشريكه نصف قيمته موسرًا كان او معسرًا لان هذا ضمان حبس المال فيستوي
فيه اليسار والاعسار فاذا مات عتق من الثلث والولا له واما على قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه فقد صار نصيبه مدبرًا وللشريك خمس خيارات ان شاء دبر كما دبر
وكان مدبرًا بينهما فاذا مات احدهما عتق نصيبه من الثلث وسعى في نصف قيمته
للباقي فان مات الاخر قبل اخذ السعاية بطلت السعاية وان شا ضمن المدبر نصف
قيمته اذا كان موسرًا والعبد كله للمدبر ونصفه رقيق فان مات عتق نصفه
من ثلث المال ويسعى في النصف الاخر كاملا للورثة لان ذلك النصف كان غير مدبر
وان شا استسعى العبد في نصف قيمته فاذا ادى عتق ذلك النصف وللمدبر ان يرجع
على العبد فيستسعيه فاذا ادى عتق كله وان مات المدبر قبل ان ياخذ السعاية

الصلح عن بدل الكتابة والسعاية

مات المدبر قبل اخذ السعاية بطلت ان خرجت من الثلث

بطلت

بطلت السعاية وعتق ذلك النصف من ثلث المال وان شا تركه على حاله فاذا مات
يكون نصيبه مدبرًا تابعا للورثة فيكون الخيار للورثة في العتق والسعاية ويرجع
وان مات المدبر عتق ذلك النصف من الثلث وللغير المدبر ان يستسعي العبد في نصف
قيمته والولا بينهما وان شا اعتق فاذا اعتق صح عتقه وللمدبر ان يرجع على المعتق
بنصف قيمته مدبرًا لانه بالعتق زاد فسادًا لانه صار مستسعى والمستسعى
احق بمكاسبه ومنافعه من المولى بمنزلة المكاتب وقبل العتق كانت اكسابه
ومنافعه للمدبر فبالعتق زال ذلك عنه فلهذا يرجع عليه بنصف قيمته مدبرًا والولا
بينهما لان تحت التملك بضمان السعاية لا تمليك الرقبة وللمعتق ان يرجع على العبد
بما ضمن وان شا المدبر اعتق وان شا استسعى ولو كان العبد بين رجلين دبره
احدهما واعتقه الاخر جميعا فلا يخلوا اما ان يكون العتق سابقا او التدبير سابقا
او خرجا معا او لا يدرى اولهما او خرجا جميعا اما اذا كان العتق اولا والتدبير ثانيا
فعلى قولهما الجواب فيه ظاهر ان العبد عتق كله والولا كله للمعتق وعليه الضمان ان كان
موسرًا والسعاية على العبد ان كان معسرًا والتدبير الاخر باطل وعلى قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه عتق نصيبه خاصة فلما دبره الاخر فقد ابرا المعتق عن الضمان
وهو بالخيار ان شا اعتق وان شا استسعى والولا بينهما او يتركه هكذا فاذا مات
عتق من الثلث والولا بينهما ولو كان التدبير سابقا والعتق هو الاخر لا حق
على قولهما صار مدبرًا كله ويضمن المدبر نصيب شريكه موسرًا كان او معسرًا
وعلى قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه اذا اعتقه الثاني صح عتقه وللمدبر ان يرجع
على المعتق بنصف قيمته مدبرًا لانه بالعتق رضي بافساده وزاد فسادا وان شا
اعتق وان شا استسعى فان كان المعتق معسرًا فالمدبر بالخيار ان شا اعتق وان شا
استسعى هذا اذا كان احدهما اسبق من الاخر واما اذا خرج الكلام منهما معا
فعلى قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه صح التدبير في النصف والعتق في النصف
ولكنه يجعل كانه دبر احدهما ثم اعتق الاخر وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى
ذكر الاختلاف بينهما فعلى قول ابي يوسف رحمه الله تعالى ينفذ العتق ولا ينفذ التدبير
فيجعل كانه اعتق احدهما ثم دبره الاخر فالعتق ينفذ والتدبير لا ينفذ
وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يصح التدبير ويصح العتق الا ان العتق يغلب فيعتق
كله والمدبر يرجع على المعتق فيضمن نصف قيمته مدبرًا والولا بينهما نصفان
هذا اذا علم وان كان لا يعلم فعلى قولهما يجعل كانه خرج الكلام منهما جميعا
معا وعلى قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يصح التدبير ويصح العتق والولا
بينهما ويرجع المدبر بربع قيمته مدبرًا على المعتق لان العتق لو كان سابقا
فالتدبير صار مبرئا له وان كان التدبير سابقا فيجب الضمان فاذا
كان لا يعلم فيجب نصف الضمان وهو ربع قيمته مدبرًا ولو دبرا جميعا معا
فقال كل واحد منهما قد دبرتك او قال كل واحد نصيبي منك مدبر او قال

جميعا

او قال لكل واحد اذا دخلت فانت حر او قال لكل واحد انت حر بعد موتي وخرج الكلام منهما جميعًا متعاقبًا صار مدبرًا لهما فاذا مات احدهما عتق من الثلث والاخر ان شا اعتق وان شا استسعى وان مات قبل اخذ السعاية بطلت ان كان يخرج من الثلث ولو انهما قالا اذا متنا فانت حر وخرج الكلام منهما معًا لا يصير مدبرًا لانه يصير كان كل واحد منهما قال له انت حر ان مت ومات فلان فقد علق عتقه بموته وموت غيره فيكون مدبرا بالشرط فلا يكون مدبرا الا اذا مات احدهما فقد صار نصيبه موروثا لورثته وصار نصيب الاخر مدبرًا فورثة الميت بالخيار ان شا دبروا وان شاوا اعتقوا وان شا استسعوا فاذا مات الاخر عتق من الثلث

قال وان كانت المدبرة بين رجلين جاءت بولد فادعاه احدهما فهذا لا يخلو اما ان يدعيه احدهما او يدعياه جميعًا والقياس في ذلك ان لا تصح الدعوة ليسرمان التدبير فيها من كل واحد وهو قول زفر واختيار الطحاوي رحمهما الله تعالى فاما في الاستحسان فيصح فان ادعياه جميعًا ثبت النسب منهما وصارت الجارية ام ولد لهما وبطل التدبير لان العتق بالاستيلاد خير من التدبير لان العتق بالاستيلاد ينفذ من جميع المال والعتق بالتدبير ينفذ من الثلث واما اذا ادعاه احدهما فقد ثبت النسب منه وصار نصيبه من الجارية ام ولد له ويغرم نصف العقر ونصف قيمة الجارية مدبرة لشريكه ويغرم نصف قيمة الولد مدبرا للاخر في قولهم جميعًا فان مات الذي ولدت منه اولا عتق نصيبه بغير شي لان نصيبه ام ولد ويسعى في نصيب الاخر في قولهم جميعًا لان نصيب الاخر مدبر فاذا مات الاخر قبل ان ياخذ السعاية سقطت عنها السعاية بموت الباقي ان خرجت من الثلث ما لها صاحبها الباقي في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما لا تسقط عنها السعاية بموت الباقي لان السعاية وجبت عليها بعد الحرية فلا تتغير بموت الباقي ولو ان الذي لم تلد منه مات اولا عتق نصيبه من الثلث لان نصفها مدبرته ولا تسعى في نصيب الاخر في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لان نصفها ام ولد له وتسعى في قولهما ولو قال لعبديه احدكما حر لا ينوي احدهما بعينه عتق احدهما ويومر بالبيان لانه هو المجمل فعليه بيانه ثم البيان قد يكون صريحًا وقد يكون دليلا فالصريح ان يقول له اخترت ان يكون هذا حرا باللفظ الذي قلت او يقول انت حر بذلك اللفظ او بذلك العتق او يقول اعتقتك بالعتق السابق وان قال له انت حر فان اراد به عتقًا مستانفًا فانهما يعتقان يعتق هذا باعتاقه ويعتق الاخر باللفظ السابق ولو قال عنيت به العتق باللفظ السابق يصدق في القضا واما الدليل فهو ان يخرج احدهما من ملكه اما بالبيع او بالهبة او بالصدقة او كاتبه او دبره

اورهن

الاستيلاد بيان تجري

قال احدكما حر ثم قال انت حر ثم قال عنيت به اللفظ السابق

او رهن او اجر وكذلك لو باع احدهما على انه بالخيار او باع على ان المشتري بالخيار او باع احدهما بيعًا فاسدًا وقبضه المشتري فانه يكون بيانا في هذا كله ولو كانتا امتين فوطي احدهما ان علقت منه يكون بيانا بالاجماع وان لم تعلق قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يكون بيانا وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يكون بيانا وروى ابن سماعة عن ابي يوسف رحمهما الله تعالى انه قال لو قبل احدهما او لمس احدهما بشهوة او نظر الى فرجها بشهوة او سا ومر احدها يكون بيانا ولو استخدم احدهما لا يكون بيانا بالاجماع ولو قطعت يد احدهما او جني على احدهما جناية لا يكون بيانا بالاجماع والجاني لا يخلو اما ان يكون هو المولى او الاجنبي ولا يخلو اما ان جني على احدهما او جني عليهما على التعاقب او معًا في النفس او فيما دون النفس اما اذا كان الجاني هو المولى وجني على احدهما او عليهما فان كان فيما دون النفس فلا يكون بيانا فاذا بين صرف الى احدهما الذي هو المجني عليه يجب ارش الاحرار فتكون للعبد لانه اقر على نفسه بانه جني على حر هذا اذا قال كنت عنيت بذلك اللفظ واما اذا صرف اليه للحال فلا يجب الارش على المولى هذا اذا كانت الجناية فيما دون النفس وان كانت في النفس وجني على احدهما فقد قتل عبده وعتق الاخر وان قتلهما على التعاقب فالاول عبد والثاني حر فتجب عليه دية الاحرار وتكون لورثته ولا تكون للمولى لانه قاتل والقاتل لا يرث وان قتلهما معا بضربة واحدة فانه يجب عليه نصف دية كل واحد لورثة المقتول هذا اذا كان الجاني هو المولى وان كان الجاني اجنبيًا وجني على احدهما فيما دون النفس فانه يجب عليه ارش العبد فان صرف العتق الى المجني عليه يكون الارش للمجني عليه اذا قال كنت اعتقته بذلك وان صرف الى الاخر فالارش للمولى وان جني عليهما معا او على التعاقب فيما دون النفس فانه يجب عليه ارش العبيد فيكون للمولى ولو كانت الجناية في النفس فان قتل احدهما عتق الاخر ويجب عليه قيمة العبد للمولى فان صرف العتق الى المقتول لا يرتفع العتق عن الحي ولكن قيمة المقتول لورثة المقتول لاقرار المولى وان قتلهما ان كان على التعاقب فللاول يجب قيمة قيمة العبد للمولى وفي الثاني دية الحر لورثته فان قتلهما معا يجب عليه نصف كل واحد منهما ونصف دية كل واحد منهما لانه قتل حرا وعبدا ولم يكن احدهما باولى من الاخر فيجب نصف كل واحد منهما للمولى ونصف دية كل واحد لورثة ذلك المقتول فاذا صرف العتق الى احدهما وقال كنت اعتقت بذلك اللفظ لا يصدق في حق الاخر ويدفع الى ورثته من بين نصف القيمة مع نصف الدية لاقراره هذا اذا كان الجاني واحدا واما اذا كان الجاني اثنين فان كان على التعاقب فعلى الاول قيمة العبد وعلى الثاني دية الحر لورثته وان كانا معا يجب على كل واحد قيمة المقتول لان كل واحد يقول قتلت عبدا ولم اقتل حرًا وتكون قيمة للمولى

هل الجناية في العبد المبهم بيان ام لا

جملتها ثم بين المعتقة عتقت هي ويعتق ولدها معها لما ان الولد كان في البطن وقيمته بين ورثة المقتولين نصفين ولو قال رجل لامتيه احديكما حره فولدتا
وقت الاعتاق والبيان يكون لذلك الواقع فتعتق مع ولدها وكذلك لو ان رجل
قال في صحته لعبديه احدكما حر ثم مرض مرض الموت فصرف ذلك الى احدهما
عتق ذلك من جميع المال وان كانت قيمته اكثر من الثلث لما ان البيان ليس بانشاء
الايقاع ولو قال احديكما مدبره صارت احديهما مدبرة لا بعينها فان وطي احديهما
لا يكون بيانا بالاجماع لان التدبير لا يزيل ملك المنافع ولو قال لامراتيه احديكما
طالق ثم وطي احديهما صار بيانا بالاجماع ثم الرجل اذا قال لعبديه احدكما حر
فقد ذكرنا انه يجبر على البيان فاذا مات قبل البيان انقسم ذلك عليهما ولا تملك
الورثة البيان بخلاف ما لو اعتق احد عبديه ثم نسيه لا يجبر على البيان لمخافة
ان يبتدئ في الحر ولكن لو بين الورثة يصح لانه اختلط عبد بحر ولو كانت له عشرة
اما انه يمنع عن وطيهن واستخدامهن لعدم العلم بالحالة والحيلة ان يعقد عقد النكاح
فيحل الفرج ولو باعهن جملة فسخ البيع في الكل ولو باعهن على الانفراد كون البيع في
الاولى الباقية فانها تعتق ويكون بيانا فلم يملك البيان من طريق القول ويملكه
من طريق الفعل وقيل هذا على رواية الكرخي رحمه الله تعالى وعلى رواية التجري
لا يملك البيان بالفعل ايضا **قال** لو ان رجلا قال لامته ان كان اول ولد تلدينه
غلاما فانت حره فولدت غلاما وجارية في بطن واحد فهذا لا يخلو اما ان تكون
الجارية هي الاولى والغلام هو الاول او لا يدري او اختلف المولى مع الامه اما
اذا كان غلاما فقد رق الغلام وعتقت الجارية والامه لانه علق عتقها بكون الغلام
اولا وقد وجد فالغلام انفصل على حكم الرق وتعتق الام بعد ذلك وعتقت الجاريه
تبعا للام ولو كانت الجاريه هي الاولى لا يعتق واحد منهم لعدم الشرط ولو اختلفا
فالقول قول المولى ان الجارية هي الاولى لانه ينكر العتق وان اتفقا على انهما لا يدريا
ايهما خرج اولا فالغلام رقيق لانه لا يعتق في الاحوال كلها ويعتق نصف الامة
ونصف الجاريه لانهما يعتقان في حال ويرقان في حال فيعتق من كل واحدة نصفها
وتسعى في نصف قيمتها وروي عن محمد رحمه الله تعالى انه قال لا يعتق واحد منهما
ولو قال اذا حبلت فانت حره فولدت لاقل من سنتين او لسنتين فانها لا تعتق
لان الولد يبقى في البطن الى سنتين وشرط حلول العتق هو ان تحبل حبلا
مستقبلا لا وجود الحبل وقت اللفظ فيجوز انها كانت حبلى وقت اللفظ فان ولدت
لاكثر من سنتين فانها تعتق ويعتق ولدها لانا تيقنا ان العلوق كان
بعد اليمين واما وجوب العقر فان وطيها قبل الولاده لاقل من سنة اشهر
لا
يجب عليه العقر وان وطيها قبل الولاده لستة اشهر فصاعدا لا يجب لانه
يجوز ان يكون الولد حدث بذلك الوطي فلا يجب العقر ولو انه باع الجارية قبل ان تلد
ثم ولدت في يد المشتري فانه ينظر ان ولدت لاقل من سنتين او لسنتين بعد اليمين

فانه

فانه يصح البيع لجواز ان الولد حدث قبل اليمين فلا يبطل البيع بالشك وان ولدت
لاكثر من سنتين او لسنتين بعد اليمين ينظر ان كان ذلك لاقل من ستة اشهر
قبل البيع لا يجوز البيع لانه حدث الولد قبل البيع فتعتق هي وولدها
وبيع الحر لا يجوز وان كان ذلك لستة اشهر فصاعدا من وقت البيع فانها
لا تعتق لان من الجائز انه حدث الولد بعد البيع والبيع قد صح فلا يفسخ
بالشك ولو قال لجاريته اذا ولدت غلاما ثم جارية فانت حره
وان ولدت جاريه ثم غلاما فالغلام حر فولدت غلاما وجاريه فان كان
الغلام اولا عتقت الام ورق الغلام والجارية وان كانت الجارية اولا
عتق الغلام ورقت الام والجاريه فلو اختلفا فالقول قول المولى مع يمينه
على علمه وان اتفقا على انهما لا يدريان اي ذلك كان اولا فالجارية رقيقه
لانها ترق في جميع الاحوال واما الغلام والام فيعتق من كل واحد منهما
نصفه ويسعى في نصف قيمته لان كل واحد منهما يعتق في حال ويرق في حال
فيعتق نصفه ويسعى في نصف قيمته ولو ولدت غلامين وجاريتين فان ولدت
غلامين ثم جاريتين عتقت الام والجاريه الثانيه ورق الغلامان والجاريه
الاولى وان ولدت غلاما ثم جاريتين ثم غلاما تعتق الام والجارية الثانيه
والغلام الثاني وان ولدت غلاما ثم جارية ثم غلاما ثم جاريه عتقت الام
والغلام الثاني والجارية الثانيه وان ولدت جاريتين ثم غلامين عتق الغلام
الاول لا غير وكذلك اذا ولدت جارية ثم غلامين ثم جارية عتق الغلام
الاول لا غير وكذلك اذا ولدت جاريه ثم غلاما ثم جارية ثم غلاما عتق الغلام
الاول لا غير ولو اختلفوا في ذلك فالقول قول المولى مع يمينه على علمه لانه
ينكر وقوع العتق وان اتفقوا انهم لا يعلمون ايهم الاول فانه يعتق من الام
من كل واحد ربعه لان احد الغلامين حر واحدى الجاريتين رقيقتان في الاحوال
كلها والجارية الاخرى والغلام الاخر يعتق كل واحد منهما في حال ويرق في حال
فيعتق من كل واحد نصفه فما اصاب الجارية يكون بينها وبين الجارية الاخرى
نصفين اذ ليست احديهما بالعتق اولى من الاخرى فيعتق من كل واحدة ربعها وكذلك
ما اصاب الغلام يكون بينه وبين الغلام الاخر نصفين واما الام فيعتق
منها نصفها لانه اذا سبق ولاده الغلام تعتق واذا سبقت ولاده الجارية
لا تعتق فيعتق نصفها وتسعى في نصف قيمتها ولو قال لامته اول ولد تلدينه
فهو حر او قال اذا ولدت ولدا فهو حر او قال من ولدت ولدا فهو حر فولدت
ولدا ميتا ثم ولدت حيا يعتق الحي عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعند ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله تعالى لا يعتق ولو قال لها اذا ولدت ولدا فانت حره او قال لامراته
انت طالق فولدت ولدا ميتا عتقت وطلقت المراة **باب** واذا شهد شاهدان
على رجل انه اعتق عبده والعبد ينكر ذلك فانه لا تقبل شهادتهما وهو قول ابي حنيفة
في باب العتاق وفي الطلاق من وضع القضاه لو شهد الشهود بالطلاق الثلاث
والزوج والمراة ينكران فالشهادة جائزه ويفرق بينهما وهذا الاختلاف فيه نقله وكذلك
الشهاده بعتق الامه والمولى ينكران لانه فرج وامر بالمعروف ونهي عن منكر

الوطو والطلاق المبهم بيان

اذا ولدت كانت حره

وفي قولهما تقبل ولو ان العبد قذف رجلا فادعى المقذوف انه حر وان عليه
حد الاحرار وانكر العبد والمولى ذلك فاقام المقذوف البينة على الحرية
فانها تقبل ويعتق بالاجماع ولو كان مكان العبد امة تقبل الشهادة على العتق
من غير دعواها بالاجماع وكذلك الشهادة تقبل على الطلاق من غير دعوى الامة
المراة بالاجماع واذا شهد شاهدان على رجل انه قال لعبيد له احدكما حر
والعبدان يدعيان او احدهما يدعيه فان في قولهما تقبل هذه الشهادة ويجبر
على البيان واما على قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه فان كانا شهدا في حالة
الحياة فلا تقبل وان شهدا بعد الوفاة فان قالا انه كان في حال الصحة فهو على الاختلاف
ايضا وان قالا كان ذلك في المرض تقبل استحسانا ويعتق من كل واحد نصفه على اعتبار
الثلث ولو شهدا انه قال لعبيده احدكم مدبر فان شهدا في حالة الحياة فهو على الاختلاف
وان كان بعد الوفاة فانها تقبل سوا كان القول في المرض او في الصحة لان هذه وصية
والجهالة لا تبطل الوصية **قال** وامهات الاولاد يعتقن بموت سيدهن
ولا سعاية عليهن ولا يبعن ولا يوهبن ولا يملكن على مواليهن لانهن يعتقن
من جميع المال وانما تجب السعاية في الدين ان لو كان العتق وصية وعتقها
ليس بوصية وان قتلت مولاها عتقت لان تحت القتل موتا فان كان عمدا
تقتص وان كان خطا فلا شي عليها لان القيمة لو وجبت وجبت للمولى ولا يجب
لنفسه على نفسه واما المدبر فانه يعتق من الثلث ويسعى في الدين لان عتقه
وصية والدين يقدم على الوصية وان قتل مولاه فان كان عمدا تقتص وان كان
خطا يسعى في جميع قيمته لاجل الجناية ولكن يرد للوصية لانه لا وصية للقاتل
هذا كله اذا استولد الجارية وهي في ملكه وان استولدها وهي في ملك الغير
بنكاح ثم اشتراها مع الولد او بغير الولد صارت ام ولد له عندنا وعند الشافعي
رضي الله تعالى عنه لا تصير ام ولد له ولو اقر ان الجارية ولدت منه فان كان
القول في الصحة صارت ام ولد له وعتقت بموته من جميع المال سوا كان
معها ولد او لم يكن معها ولد وان كان القول في المرض فان كان معها ولد فكذلك
الجواب وان لم يكن معها ولد صارت ام ولد له وحكمها حكم المدبر تعتق من ثلث
المال **قال** واذا جاءت ام الولد بولد كان ابن مولاها وقد ذكرنا فيما تقدم ان الفراش
ثلاثة فراش قوي ووسط وفراش ضعيف على ما بينا **قال** ويجوز
للرجل ان يزوج ام ولده لانه يجوز تزويج امته لان الملك له بدليل انه يطاها ويحل
قال واذا اعتقت ام الولد بموت مولاها او بتعجيله عتقها فما كان لها
من مال فهو للمولى ولو اراد ان يجعل المال لها فانه يوصي لها ويصح الوصية
لام الولد سوا قال اوصيت لها بثلث مالي او اوصى بعين من ماله واما
المدبر فكذلك الجواب فيه الا انه ينظر ان خرجت الوصية ورقبته من ثلث المال

كان له ذلك

كان له ذلك وان لم يخرج من ثلث المال فتصرف الوصية كلها الى الرقبة فان افضل الثلث
من الرقبة فتصرف الوصية الى الزيادة سوا كانت الوصية بعين مال او بثلث مال
مرسلا واما اذا اوصى للعبد او للامة فان قال اوصيت بثلث مالي او بربع مالي
فانه يجوز لانه تدخل رقبته في الوصية لان رقبته مال المولى فيملك رقبته
مقدار الثلث فيعتق ولو اوصى ببعض المال لا يجوز **قال** واذا قال الرجل لعبده انت حر
قبل موتي بشهر فان مات قبل مضي الشهر لا يعتق وان مات لتمام الشهر فانه يعتق
في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ويستند العتق الى ما قبل موته بشهر حتى لو كانت امة
فولدت فيما بين ذلك يعتق الولد وعلى قولهما تعتق في الحال ولا تستند ولا يعتق الولد
ولو كاتبه في نصف الشهر كتابة حالة ثم مات لتمام الشهر صحت الكتابة ولا
يعتق بالموت ولا مستند لان من شرط صحة المستند ان يثبت في الحال ثم يستند وههنا
لم يثبت فلا يستند فان كان ادى بعضه ثم مات لتمام الشهر فانه يعتق بالموت
ويستند ويسترد ما ادى عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما لا يستند
ولا يسترد ولو كان اذا قال الرجل لامراته انت طالق ثلاثا قبل موت فلان بشهر
فخلعها في وسط الشهر ثم مات فلان لتمام الشهر فان كانت غير مدخول بها
او مدخولا بها ولكن انقضت العدة بوضع الحمل صح الخلع ولا تطلق بالموت وان كانت
في العدة فتطلق ويسترد من الزوج ما ادته عنده وعندهما تطلق في الحال ولو قال
لامراته انت طالق قبل موتي بشهر او قال قبل موتك بشهر فمات او ماتت لتمام الشهر
لا يقع الطلاق عندنا وعند زفر تطلق وفرق ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى بين الطلاق
والعتاق فقالا الطلاق لا يقع والعتاق يقع لانهما يجعلان الموت شرطا والمعلق
بالشرط ينزل عند وجود الشرط وبعد الموت ليس الزوج من اهل الطلاق ولا هي من اهل
وقوع الطلاق عليها واما العتق فانه يقع بعد الموت كما في التدبير ولو قال
انت طالق قبل قدوم فلان بشهر فقدم فلان قبل تمام الشهر لا يقع ولو قدم
بعد تمام الشهر يقع ولا يستند عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه يقع
ويستند فابو حنيفة رضي الله تعالى عنه يجعل الموت كالوقت وابو يوسف ومحمد
رحمهما الله تعالى يجعلان الموت كالقدوم ولو قال انت حر قبل موت فلان وفلان
بشهر فمات احدهما قبل مضي الشهر لا يعتق ابدا وان مات بعد مضي الشهر
يعتق ولا ينتظر موت الاخر الا انه يعتق مستندا عنده وعندهما يعتق للحال
وهذه حجة ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه عليهما لان الموت لو كان شرطا لوجب ان لا يعتق
حتى يموتا جميعا كما لو قال انت حر قبل قدوم فلان وفلان فقدم احدهما او مات احدهما
بعد مضي الشهر لا يعتق حتى يقدم الاخر ولو قال انت حر قبل موت فلان وقدوم
فلان بشهر فقدم احدهما او مات احدهما قبل مضي الشهر لا يعتق ابدا ولو مات
احدهما بعد مضي الشهر لا يعتق حتى يقدم الاخر ولو قدم احدهما بعد مضي الشهر
عتق ولا ينتظر موت الاخر الا انه لا يستند ولو قال انت حر الساعة ان كان
في علم الله ان فلانا يقدم الى شهر فهذا او قوله قبل قدوم فلان بشهر سوا

لانه لا يراد بهذا حقيقة علم الله وانما يراد بهذا علم يظهر لنا وقد يظهر لنا وقد لا يظهر لنا فكان شرطا ولو قال انت حر قبل رمضان بشهر فكما انسلخ رجب عتق لانه وجد الوقت الذي اوقع العتق فيه ولو مضى نصف من شعبان ثم قال انت حر قبل رمضان بشهر يعتق في الحال ولا يستند لانه اوقع العتق في الحال واضافه الى وقت ماض ولا تصح اضافته الى وقت ماض والايقاع صحيح **قال** ومن قال له عبد رجل اشتر لي نفسي من مولاي بالف درهم فاشتراها فان بين وقت الشرا له انه اشتري نفس العبد جاز وعتق بالقبول ويجب الثمن وذكر في الجامع الكبير انه يطالب الوكيل ثم الوكيل يرجع على العبد وجعله مبادلة مال بمال وذكر في كتاب الوكالة انه يطالب العبد ولا يطالب الوكيل وجعله مبادلة مال بغير مال واما اذا لم يبين يصير مشتريا لنفسه لا للعبد لان البايع رضي بالبيع ولم يرض بالعتق ولو قلنا انه يصير مشتريا للعبد يعتق ويكون في ذلك اثبات الولا بغير رضاه ولذلك لو تبرج لكن خالف في الثمن يكون مشتريا لنفسه هذا اذا كان العبد امره ولو ان رجلا امر العبد بان يشتري نفسه من مولاه بالف درهم فاشترى فان بين انه يشتري للامر يكون للامر ولا يعتق وبنفس العقد صار قابضا لنفسه لانه في يد نفسه وليس للبايع ان يحبسه لاستيفا الثمن لانه صار مسلما بالرضا حيث عقد عليه والشي في يديه ولو ان الامر وجد به عيبا له ان يرده والعبد هو الذي يتولى الرد لانه وكيل وحقوق العقد ترجع الى العاقد ولو لم يبين وقال بع نفسي مني بالف درهم فباع صار مشتريا لنفسه وعتق وكذلك اذا بين وخالف في الثمن امره كالو امره بالشرا بالف فاشتري بالزيادة يصير مشتريا لنفسه ويعتق **قال** ومن قال لعبده وعبد غيره احدكما حر لا يعتق عبده الا بالنية لانه كني عن الشخص لا يعتق الا بالنية كالو كني بالحرية وكذلك لو جمع بين عبده وحر فقال احدكما حر لا يعتق عبده الا بالنية لانه صادق في مقالته ولو جمع بين عبده وبين حمار او دابة او حايط او ميت ونحو ذلك فقال احدكما حر لا يعتق الا بالنية في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لانه لو صرف اللفظ الى ما لا يقع عليه يلغو ولو صرف الى العبد يعتق فصار كانه قال لعبده انت حر او لا انت حر او لا شي لا يعتق وقال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه يعتق لان لفظه لم يخرج مخرج الاخبار لان الميت وهذه الاشيا ليس بمحل للعتق فانصرف لفظه الى من كان محلا لانه لا مشاركة في اللفظ ولا مزاحمة ولو جمع بين عبد ومدبر فقال احدكما مدبر يلغو لفظه لانه خرج مخرج الاخبار ولو جمع بين عبدين ومدبر فقال اثنان منكم مدبران يصرف احد اللفظين الى الاخر ويصير احد العبدين مدبرا ويومر بالبيان ولو مات قبل البيان انقسمت تلك الرقبة بين العبدين نصفين هذا كما لو جمع بين عبدين وحر فقال اثنان منكم حران يصرف احدهما الى الحر والاخر الى الاعتاق فيعتق احد العبدين

لا غير

قال ولو وصف سبعا ان وقال ابدا حر قبل رمضان بشهر

ليس للبايع هنا حبس المبيع لاستيفا الثمن

او م

لا غير كانه قال احد العبدين حر فيؤمر بالبيان فان مات قبل البيان عتق من كل واحد نصفه **قال** ومن قال لعبديه احدكما حر بالف درهم لا يعتق واحد منهما حتى يقبلا في المجلس فان لم يقبلا حتى افترقا عن المجلس بطل وان قبل احدهما ولم يقبل الاخر لا يعتق لان للمولى ان يقول عنيت غير القابل وان قبلا فقال كل واحد قبلت خمسماية لا يعتق واحد منهما لانه اعتق احدهما بالف لا بخمسماية ولو قال كل واحد قبلت بالف او لم يقبل بالف ولكن قال قبلت يعتق احدهما بالف ويقال للمولى بين فاذا وقع العتق على احدهما عتق ولزمته الالف فان مات قبل البيان انقسمت تلك الرقبة بينهما نصفين فيعتق من كل واحد نصفه بخمسماية ويسعى في نصف قيمته ولو قال احدكما حر بالف فقبلا يعتق احدهما لا غير ثم قال احدكما حر بالف درهم او قال احدكما حر بغير شي فاللفظ الثاني لغو لانه خرج بين حر وعبد ولو لم يقبلا ثم قال احدكما حر بغير شي عتق احدهما باللفظ الثاني بغير شي واللفظ الاول خرج على الصحة فيقال له اصرف اللفظ الثاني الى احدهما فاذا صرف اللفظ الى احدهما عتق بغير شي ويعتق الاخر باللفظ الاول ان قبل في المجلس بالبدل والا فلا ولو قبلا جميعا قبل البيان عتقا جميعا احدهما بغير شي والاخر بالف الا انه لا يقضى على احدهما بشي لان المقضي عليه مجهول فصار كما لو قال رجل لرجلين لكما على احدنا الف درهم ولا يلزم منهما بهذا الاقرار شي لان المقضي عليه مجهول ولو قال لكما على احد الف درهم وعلى الاخر خمسماية يلزم كل واحد خمسماية لان خمسماية متيقنين ولو لم يقبلا جميعا ولكن قبل احدهما لا يعتق الا احدهما ولكن لو صرف اللفظ الثاني الى غير القابل عتق القابل بالف وان صرف اللفظ الثاني الى القابل يعتق القابل بغير شي ويعتق غير القابل باللفظ الاول ان قبل في المجلس ولو قال احدكما حر بغير شي ثم قال احدكما حر بالف فاللفظ الثاني لغو لانه خرج بين حر وعبد لانه عتق احدهما باللفظ الاول لانه حر مرسلا ولو قال احدكما حر بالف واحدكما حر بماية دينار فان لم يقبلا حتى قاما عن المجلس لا يعتق واحد وكذلك لو قبل كل واحد باحد المالين او قبل احدهما بالمالين ولم يقبل الاخر او قبل احدهما بالمالين والاخر بمال واحد فلا يعتق واحد منهما لان للمولى ان يجمع المالين على احدهما فيقول عنيتك بالمالين او يقول عنيت غيرك ولو قبلا جميعا فقال كل واحد قبلت بالمالين او قالا قبلنا فيقال للمولى انت بالخيار اما ان تصرف المالين الى احدهما فيعتق بالمالين ويبقى الاخر رقيقا او تصرف احد اللفظين الى احدهما والاخر الى الثاني فيعتق احدهما بالف والاخر بماية دينار هذا اذا بين وان مات قبل البيان عتق من كل واحد ثلاثة ارباعه بنصف المالين ويسعى كل واحد في ربع قيمته وذلك لان احدهما حر لا محالة اما باللفظ الواحد او باللفظين جميعا والاخر يعتق في حال ان لو صرف الكل لواحد لفظا على حدة

ن قال

ن

لكم على احدنا الف اولكما على احدنا الف وعلى الاخر خمسماية

ولا يعتق في حال ان لو جمع اللفظان في واحد فيعتق نصفه فتعتق رقبة ونصف فتقسم
بينهما نصفين وذكر في الزيادات لو قال العبد لعبيده انت حر بالف فقبل ان يقبل
جمع بينه وبين عبد اخر فقال احدكما حر بمائة دينار فقالا قبلنا فان صرف
اللفظ الى المعين عتق بالمالين جميعا وان جمع اللفظين عليهما عتق المعين
بالف درهم وغير المعين بمائة دينار وان مات قبل البيان عتق المعين كله
لانه دخل في اللفظين جميعا ويلزمه الف درهم وخمسون دينارا اما الالف
فلانه لا مدخل للثاني فيهما واما المائة دينار فانه تلزمه في حال بمائة دينار
لو صرف اللفظان اليه ولا تلزمه في حال اذا صرف اللفظ الاول اليه خاصة
فيلزمه نصفها وغير المعين يعتق نصفه لانه يعتق في حال ولا يعتق في حال
ويلزمه نصف البدل وهو خمسون دينارا هذا اذا عرف المعين من غير المعين
وان لم يعرف وقال كل واحد منهما انا المعين يعتق من كل واحد ثلاثة ارباعه
بنصف الالف وبنصف المائة دينار ويسعى كل واحد في ربع قيمته ولو قال لعبد واحد
انت حر على الف درهم فقبل ان يقبل قال له انت حر بمائة دينار فقال قبلت جميعا
او قال قبلت بالمالين عتق ويلزمه المالان جميعا لان اللفظ الثاني لا يرفع الاول
لان المولى لا يملك الرجوع عن اللفظ الاول بخلاف البيع اذا قال بعت منك هذا
العبد بالف فقبل ان يقبل قال بعت هذا العبد منك بمائة دينار فقال قبلت
او قال قبلت بالمالين يلزمه العبد باحد المالين وهو المائة دينار لانه يملك الرجوع
عن اللفظ الاول فصار الثاني رافعا للاول وناسخا له فلا اختلفا هذا
اذا قال قبلت بالمالين او قال قبلت على الابهام ولو قال قبلت باحد المالين الدراهم
او قال الدنانير لا يعتق لان للمولى ان يقول اعتقتك بالمالين ولو قال انت حر على الف
او مائة دينار فان قبل باحد المالين لا يعتق ولو قال قبلت بالمالين او قال قبلت
على الابهام عتق ولزمه احد المالين والبيان الى العبد وهذا كما تقول
اذا قال لامراته على الف او على مائة دينار فقالت قبلت تطلق ولزمها احد المالين
والبيان اليها فكذلك هـهنا وكذلك لو ان رجلا اقر لرجل فقال لك على الف درهم
او مائة دينار يلزمه احدهما والبيان الى المقر كذلك هـهنا وان مات قبل البيان
يلزمه الاقل قال ولو قال لعبدين له احدكما حر على الف درهم والاخر على خمسمائة
فان قالا جميعا قبلنا او قال كل واحد قبلت باكثر المالين عتقا جميعا ويلزم كل
واحد خمسمائة لانه عتق احدهما بالالف والاخر بخمسمائة وفي الالف قدر خمسمائة متيقن
فيلزم كل واحد منهما هذا القدر ولو قبل احدهما باقل المالين والاخر باكثر المالين
عتق الذي قبل باكثر المالين لانه لا يخلو اما ان يعينه بالاقل او بالاكثر وفي الاكثر قدر
الاقل وزيادة وكانه قبل بالمالين فيلزمه الاقل وهو خمسمائة فصار بعد العتق

كانه

عليهما بينهما

انت حر على الف او حر على مائة فقبل مبهما

بعتك هذا بمائة بعتك هذا بالف فقال قبلت

لك على الف درهم او مائة دينار

قال م

كانه قال لك على الف درهم او خمسمائة درهم يلزمه الاقل كذلك هـهنا ولو قبل كل واحد
باقل المالين لا يعتقان لان حجة المولى لم تنقطع لان له ان يقول لم اعتقك بهذا المال
ولو قال احدكما حر بالف والاخر حر بغير شي فان قبلا جميعا عتقا ولا يلزم واحدا منهما شي
كرجلين قال لهما الرجل لك على احدنا الف درهم لا يلزمهما شي كذلك هـهنا وان قبل احدهما
ولم يقبل الاخر عتق احدهما بغير شي فيقال له بين فان صرف العتق الذي هو بغير بدل
الى غير القابل عتق بغير شي وعتق القابل بالالف وان صرفه الى القابل عتق القابل
بغير شي ويعتق الاخر بالعتق الذي هو ببدل اذا قبل في المجلس وكذلك لو لم يقبل
واحد منهما حتى صرف العتق الذي هو بدل الى احدهما يعتق هو ويعتق الاخر بالقبول
فان قبل في المجلس عتق والا فلا ولو قال احدكما حر بالف والاخر بمائة دينار فان قالا
قبلنا او قال كل واحد قبلت بالمالين عتقا بغير شي لان احدهما عتق بالالف والاخر
بمائة دينار والمقضي عليه مجهول وكذلك هذا في الطلاق اذا قال احديكما طالق
بالف والاخرى بمائة دينار فقبلتا جميعا طلقت كل واحدة تطليقة بائنة لان الطلاق
وقع بالمال الا ان المقضي عليها مجهولة فلا يلزمها شي ولو قبل كل واحد العتق باحد المالين
لا يعتق واحد منهما لان له ان يقول لم اعتقك بهذا المال الذي قبلت ولو قبل احدهما بالمالين
عتق ويلزمه احد المالين فيقال له بين فان قبل الاخر في المجلس عتقا وسقط المال
عن القابل الاول لان المقضي عليه مجهول هذا اذا قبل الثاني قبل البيان ولو قبل بعد
البيان عتق الثاني بغير شي وعتق الاول بالمالين لان بيانه في حق نفسه صحيح وفي حق
الاخر لم يصح قال واذا اختلط حر بعبيد كرجل له عبد فاختلط بحر فيقول كل واحد
انا حر والمولى يقول احدكما عبدي فان لكل واحد منهما ان يحلفه بالله ما تعلم انه حر
فان حلف لاحدهما ونكل للاخر عتق الذي نكل له دون الاخر وان نكل لهما عتقا وان حلف
لهما فقد اختلط الان فالقاضي يقضي بالاختلاط ويعتق من كل واحد نصفه بغير شي
ونصفه بنصف القيمة وكذلك لو كانوا ثلاثة يعتق من كل واحد ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته
وكذلك لو كانوا اكثر فهو على هذا الاعتبار وهذا كرجل اعتق احد عبديه بعينه
ثم نسي ايهما كان فالحكم فيه على ما بين وان لم يبين وقال لا ادري ايهما حر لا يجبر
على البيان ولكن يعتق من كل واحد منهما نصفه مجانا ونصفه بنصف القيمة فكذلك
هـهنا قال ومن اعتق عبديه وهو مريض ثم مات فان كانا يخرجان من الثلث
عتقا بغير شي ولو لم يخرجا من الثلث واجازت الورثة فكذلك الجواب وان لم تجز الورثة
عتق من كل واحد ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته فتصير كل رقبة على ثلاثة اسهم
فكان لكل عبد سهم وللوارث سهمان فصار للعبدين سهمان وللورثة اربعة اسهم
فان مات احدهما قبل السعاية صار مستوفيا لوصيته متلفا ما عليه من السعاية فالتلف
يدخل على الورثة والعبد الباقي فيجمع نصيب الورثة اربعة اسهم ونصيب العبد الحي

لك على الف او خمسمائة

لك على احدنا الف درهم

بعدم

احديكما طالق بالف والاخرى بمائة دينار فقبلتا طلقتا بائنتا بعوض

اعتق احد عبديه ثم نسيه

سهم فيكون خمسة فيعتق من الحي خمسه ويسعى في اربعة اخماسه فيحصل للورثة اربعة
اسهم وللحي سهم والميت استوفى سهما فيحصل للورثة اربعة اسهم والوصية سهمان
فاستقام على الثلث والثلثين ولو كان العبيد ثلاثة ولم يكن له مال سواهم يعتق
من كل واحد ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته فيصير كل عبد على ثلاثة اسهم فنصيب العبيد
على تسعة اسهم ستة اسهم للورثة وللعبيد ثلاثة اسهم فان مات احدهم
قبل السعاية صار متلفا لما عليه من السعاية مستوفيا لوصيته فيجمع نصيب الورثة
ستة اسهم ونصيب العبيد سهمان فيكون ثمانية اسهم فيجعل كل عبد على اربعة اسهم
فيعتق من كل واحد ربعه ويسعى في ثلاثة ارباعه فيحصل للورثة ستة اسهم وللعبدين
سهمان والميت استوفى سهما فاستقام على الثلث والثلثين ولو مات اثنان يجمع نصيب
الورثة ستة وللحي سهم فيكون سبعة فيعتق من الحي سبعه ويسعى في ستة اسباع
قيمته فيحصل للورثة ستة وللحي سهم والميتان استوفيا سهمين فيحصل الوصية ثلاثة
اسهم والسعاية ستة اسهم فاستقام على الثلث والثلثين هذا كله اذا لم يكن على الميت
دين مستغرق وان كان عليه دين مستغرق يسعى كل واحد في قيمته للغرماء ردا للوصية
لان العتق في مرض الموت وصية ولا وصية الا بعد قضاء الدين وان كان الدين غير مستغرق
كما لو كان الفا وقيمة كل واحد منهما الف يسعى كل واحد في نصف قيمته ونصف كل واحد منهما
وصية فان اجازت الورثة عتق النصف الباقي من كل واحد وان لم تجز الورثة يعتق من كل واحد
ثلث نصفه الباقي مجانا وهو السدس ويسعى في ثلثي النصف ففي الحاصل عتق من كل واحد
سدسه مجانا ويسعى في خمسة اسداسه قال ومن قال لعبده انت حر اليوم او غدا
لا يعتق ما لم يجي الغد الا ان يوقع مولاه عليه العتق اليوم بقوله انت حر اليوم والجملة
في هذا ان تقول المضاف الى الوقتين ينزل باول الوقتين والمعلق بالفعلين ينزل
باخر الفعلين والمضاف الى احد الوقتين ينزل باخر الوقتين والمعلق باحد الفعلين
ينزل باولهما واذا جمع بين وقت وفعل وادخل بينهما حرف او فان وجد الفعل
اولا يقع وان وجد الوقت اولا لا يقع حتى يوجد الفعل وروي عن ابي يوسف رحمه الله
انه قال يتعلق باسبقهما وجودا وثمرة هذا اذا قال انت حر ان قدم فلان وفلان
فما لم يقدما لا يقع لانه تعلق بالفعلين فلا ينزل الا باخرهما لان المعلق بالشرطين لا ينزل
الا عند كمالهما وكماله باخره ولو قال انت حر ان قدم فلان او فلان فقدم احدهما يقع لانه
علقه باحدهما وقد وجد ولو قال انت حر اليوم وغدا يعتق اليوم لانه اوقع
العتاق في اليوم الوقتين واذا اوقع في اليوم كان واقعا في الغد واذا اوقع
في الغد لا يكون واقعا في اليوم ولو قال انت حر اليوم او غدا يعتق غدا
لانه اوقع العتاق في اخر الوقتين فلو اوقعناه في اليوم كان واقعا في الوقتين لا في احدهما
ولو قال انت حر ان قدم فلان او غدا فان قدم فلان قبل مجي الغد عتق وان جا غد

اصول حسنة ينبغي حفظها

او ما

او ما لا يعتق حتى يقدم فلان وعلى قول ابي يوسف رحمه الله تعالى على الرواية التي ذكرنا
يعتق ولو قال انت حر اليوم وغدا يعتق في اليوم ولو قال انت حر غدا اليوم
يعتق غدا ولو قال لامرأته انت طالق اليوم وغدا تطلق في اليوم واحدة
ولا تطلق في الغد الا اذا قال عنيت في الغد اخرى ولو قال انت طالق غدا واليوم
تطلق في اليوم تطليقة وفي الغد اخرى لان عطف اليوم على الغد لا يصح فكان ذكره
بلا استيناف قال ومن قال لعبده انت حر او مدبر فانه يؤمر بالبيان
فان قال عنيت به الحرية يعتق وان قال عنيت به التدبير صار مدبرا فان مات
قبل البيان والقول في الصحة عتق نصفه مجانا من جميع المال ونصفه بالتدبير
من الثلث ان خرج عتق وان لم يكن له مال غيره عتق ثلث النصف مجانا ويسعى
في ثلثي النصف وهو ثلث الكل ولو كان عبدين فقال لاحدهما حر او مدبر ومات
قبل البيان ولا مال له غيرهما والقول في الصحة عتق ربع كل واحد من جميع المال
وربع كل واحد بالتدبير من الثلث ويسعى كل واحد في نصف قيمته على كل حال
ولو قال انتما حران او مدبران والمسئلة بحالها عتق نصف كل واحد بالقول الاول
ونصف كل واحد بالتدبير هذا اذا كان القول في الصحة وان كان القول
في المرض يعتبر ذلك من الثلث واذا كان للرجل ثلاثة اعبد فقال لواحد انت حر
او هذا وهذا عتق الثالث ووقع الشك بين الاول والثاني فيؤمر بالبيان
ولو قال انت حر او هذا او هذا عتق الاول ووقع الشك بين الثاني والثالث فيؤمر
بالبيان واما في باب اليمين فالجواب على قلب هذا اذا قال ان كلمت هذا او هذا
وهذا فعبدي حر فان كلم الثالث وحده حنث وان كلم الاول او الثاني وحده لا يحنث
ما لم يكلمهما ولو قال ان كلمت هذا او هذا وهذا فان كلم الاول حنث وان كلم الثاني
او الثالث وحده لا يحنث ما لم يكلمهما فتامل في الفرق بينهما فانه سهل والله اعلم بالصواب

كتاب المكاتب

قال واذا اراد الرجل ان يكاتب عبده وقد علم
فيه الخير الذي ذكره الله تعالى عز وجل وامر بمكاتبة اهله من العبيد فانه جائز
القياس ان لا يجوز الكتابة لان فيها اثبات الدين على العبد والمولى لا يثبت له
على عبده دين وانما يجوز استحسانا لقوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا ولخبر
بريرة رضي الله تعالى عنها انها كانت مكاتبة في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
وقوله تعالى ان علمتم فيهم خيرا قال بعضهم اراد به اقامة الصلاة واداء الفرائض
وقال بعضهم الخير اراد به انه بعد العتق لا يضر بالمسلمين لانه ما دام عبدا يكون
تحت ولاية المولى فيمنعه عن الاضرار بهم فان علم انه يضر بالمسلمين بعد العتق
فالافضل انه لا يكاتبه فان كاتبه مع ذلك جاز لان ذلك ليس على سبيل الشرط وانما
هو على الندب وقوله تعالى واتوهم من مال الله الذي اتاكم اراد به ان يحط بعض الكتابة
عنه على الندب لا على سبيل الحتم وقال بعضهم اراد به صرف الصدقة اليهم بقوله تعالى وفي الرقاب
فسر المفسرون ان الرقاب اراد به المكاتبين ثم الكتابة تجوز على قليل المال وكثيره

كتاب المكاتب

معرفة الخيرية في قوله ان علمتم فيهم خيرا

ويجوز حالا ومؤجلا وعند الشافعي لا يجوز معجلا واختلفوا في السلم على قلب هذا
السلم عندنا لا يجوز معجلا وعنده يجوز وان كاتب معجلا فان قدر على الاداء
في المجلس عتق اذا ادى وان لم يقدر على الاداء في المجلس فله ان يرده في الرق
والافضل ان يؤجله والمكاتب اذا ادى فانه يعتق سواء قال اذا اديت البدل
الكتابة فانت حر او لم يقل والمكاتب عبد ما بقي عليه درهم ولا يعتق بالقبول
وهو قول عمر وزيد بن ثابت رضي الله تعالى عنه وبه اخذ علماؤنا رضي الله تعالى عنهم
وقال علي بن ابي طالب رضي الله تعالى عنه انه يعتق بقدر ما ادى وقال عبد الله
ابن عباس رضي الله تعالى عنه انه يعتق بالقبول ويكون غريما من الغرماء وايضا
اذا مات المكاتب قبل الاداء فان مات عاجزا مات عبدا وان مات عن وفاء
مات عبدا في قول زيد بن ثابت رضي الله تعالى عنه وفي قول علي رضي الله تعالى عنه يؤدي
كتابته ويحكم بحريته وبه اخذ اصحابنا رضي الله تعالى عنهم فاخذنا بقول زيد بن ثابت
في حال الحياة وبقول علي بعد الوفاة وعقد الكتابة لا يزيل ملك الرقبة
فانها يزيل ملك المكاتب المنافع والمعقود عليه كونه احق بمكاسبه ومنافعه
والمولى كالاجنبي فيها واما الرقبة فهي باقية على ملك المولى هذا قول
عامة المشايخ رحمهم الله تعالى وقال بعضهم يزيل ملك الرقبة عن المولى ولكن لا يملكه
العبد كما اذا باع العبد بشرط الخيار للمشتري فانه يزول الملك عن البايع
ولا يملكه المشتري عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه والقول الاول اصح قال
ويجوز للرجل ان يكاتب عبده الصغير اذا كان يعقل البيع والشرا ويصير ماذونا
له في التجارة وان كان لا يعقل لا يجوز الا اذا قبل عنه انسان فانه يجوز ويتوقف
على ادراكه فان ادى هذا القابل عتق والقياس ان يكون له استرداده وهو قول
زفر رحمه الله تعالى وفي الاستحسان ليس له ذلك وكذلك هذا في عبد غايب كاتبه مولاه وقبل
عنه رجل فانه يتوقف على اجازته فان ادى القابل عتق وله ان يسترد في القياس
وفي الاستحسان لا يسترد هذا اذا ادى الكل ولو لم يود الكل ولكنه ادى
البعض فله ان يسترد قياسا واستحسانا الا اذا بلغه فاجاز قبل ان يسترد
فليس له ان يسترد بعد ذلك لانه بالاجازة استند جواز العقد الى وقت العقد
فقد حصل الاداء عن عقد جايز فلا يكون له الاسترداد ولو ان العبد عجز
بعد الاداء في فليس له ان يسترد ايضا وان رد العبد في الرق لان المكاتبة
انعقدت لاحد المعنيين اما العتق بالاداء او الرد في الرق بالعجز فاذا عجز
فهذا نهاية عقد الكتابة ولا يكون فسخا والعقد قايم في حق المودي
فلا يكون له ان يسترده وليس هذا كالبيع اذا تبرع انسان باداء الثمن فنسخ
البيع بالرد بالعيب او بوجه من الوجوه فله ان يسترد ما دفع لان ذلك كان
بحكم العقد وقد انفسخ ذلك العقد وكذلك رجل تبرع باداء المهر ثم ورد الطلاق
قبل الدخول فانه يسترد النصف منها ولو جاءت الفرقة من قبلها قبل الدخول

فله

فله ان يسترد جميع المهر ولا يكون المهر للمتبرع ويكون للمتبرع هنا كله اذا ادى
القابل ولو امتنع القابل عن الاداء فانه لا يطالب بالاداء الا اذا ضمن فحينئذ يؤخذ
لاجل الضمان قال وليس للمكاتب ولا للمكاتبة ان يتزوجا في مكاتبتهما بغير اذن
مولاهما ولهما ان يتزوجا باذنه وللمكاتبة الخيار اذا اعتقت وقد ذكرنا هذا في كتاب
النكاح مع اجناسه من المسايل قال وللمكاتب والمكاتبة ان يخرجا الى حيث
احبا لان الكتابة تنعقد للاكتساب وذلك انما يحصل في السفر فلم يكن للمولى ان يمنعهما
عن ذلك فان كاتبه واشترط عليه ان لا يخرج من البلدة فالكتابة جايزة والشرط باطل
لان الكتابة لا تتعلق بالجايز من الشرط والفاسد من الشرط الا اذا لم يكن في اصل العقد
لا يبطلها على ما ذكرنا في اول كتاب البيوع قال ولو كاتب على ان المولى بالخيار او المكاتب
بالخيار ثلاثة ايام تجوز الكتابة ولو كاتب على انه بالخيار اكثر من ثلاثة ايام فالكتابة
فاسدة عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما تجوز كما في البيع فان ابطل الخيار في ثلاثة
ايام جاز كما في البيع وان لم يبطل حتى مضت ثلاثة ايام تبقى فاسدة قال وجايز للرجل
ان يكاتب عبده على نفسه وماله وان كان له مال اكثر مما كاتبه عليه الرجل اذا كاتب
عبده على نفسه وماله فانه يجوز وما كان في يده من ماله فهو له وماله ما كان من كسبه كالتجارة
والهبة والصدقة واما ارش الجراحة والعقر فانه لا يدخل ويكون للمولى وان كان
بدل الكتابة اقل من ماله يجوز ان يكاتبه على الف عن نفسه وماله وماله الفان فانه يجوز
ولا يكون هذا ربا لان العقد جرى بين السيد وعبده ولا ربا بينهما ولو كاتبه على بدل معلوم
ولم يكاتبه على ماله فان ما في يده يكون للمولى ولا يكون للمكاتب الا ان يكتسبه بعد الكتابة
ولو اختلفا فقال المولى كان هذا قبل عقد الكتابة والمكاتب يقول كان بعد الكتابة فالقول
قول المكاتب لان الشي في يده فالقول قوله ولو كاتب امة فجاءت بولد المنفصل قبل العقد لا يدخل
في الكتابة ويكون للمولى وما تلده بعد الكتابة يدخل في الكتابة ولو اختلفا المولى والمكاتبة
في الولد فان كان الولد في يد المولى فالقول قول المولى انه انفصل قبل العقد وان كان في يد
المكاتبة فالقول قولها وكذلك في مسئلة الاجارة ان رجلا لو استاجر عبدا او مضت
المدة ثم اختلفا وادعى المستاجر الاباق والاجر منكر ينظر ان كان في الحال ابقا فالقول
قول المستاجر وان لم يكن في الحال ابقا فالقول قول الاجر وكذلك لو استاجر رحى ماء ثم اختلفا
في انقطاع الماء بينهما فان كان الماء منقطعا في الحال فالقول قول المستاجر وان لم يكن في الحال
منقطعا فالقول قول الاجر ولو تصادقا في الاباق والانقطاع واختلفا في مدة الاباق
والانقطاع فالقول قول المستاجر لانه ينكر وجوب الزيادة قال وجايز للرجل ان يكاتب
عبده على ان يخدمه شهرا او يبني له دارا ينظر ان كان ذكر ما يجوز عليه عقد الاجارة
تجوز عقد الكتابة عليه استحسانا لان العمل معلوم الا ترى انه يجوز عقد الاجارة عليه ولو كان
العمل مجهولا لكان لا يجوز قال واذا كاتب عبده على الف درهم الى اجل فصالحه على ان يعجل
له خمسماية ويحط عنه الباقي فالصلح جايز في ظاهر الرواية فاذا ادى خمسماية عتق
وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال لا يجوز وعليه الالف وقاس هذا على ساير الديون

المؤجلة اذا صالح على ان يعجل بعضه ويحط عنه بعضه فان الصلح فاسد ويرد ما قبض
ويكون هذه الى اجله قال وجايز للمكاتب قبول الصدقات لقوله تعالى وفي الرقاب
قيل في التفسير اراد به المكاتبين ويحل للمولى ان ياخذ ذلك منه قضا من الكتابة
ويحل تناوله بعد العجز وان كان المولى غنيا لان العين يختلف حكمها باختلاف اسباب
الملك وان كانت العين عينا واحدة الا يرى انه كان يتصدق على بريرة وكانت تهدى
الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان ياكل منه وكذلك الفقير اذا مات وترك مالا
جمعه من الصدقات ووارثه غني يحل له اكله كذلك ههنا ولا يجوز المكاتبة على قيمة الذي
يكاتبه لانه يكاتبه على بدل مجهول لان القيمة مجهولة باختلاف المقومين في ذلك ولكن اذا ادى
قيمته يعتق والفرق بين الجايز والفاسد ان في الفاسد للمولى ان يرده في الرق
ويفسخ الكتابة بغير رضاه وكذلك لو كاتبه على خمر او خنزير او كاتبه على الف ورطل من خمر
فادى عتق سوآ قال في الكتابة ان اديت الي فانت حر او لم يقل ويجب عليه الاكثر
وان كانت القيمة اكثر يلزمه القيمة وان كان بدل الكتابة اكثر من القيمة لا يسترد
الفضل عندنا وعند زفر رحمه الله تعالى يسترد الفضل وان كاتبه على ميتة او دم فالكتابة
باطلة فان ادى لا يعتق الا اذا قال اذا اديت الي فانت حر فادى فانه يعتق لاجل
اليمين لا لاجل الكتابة ولا يلزمه شي قال واذا اختلف المولى والمكاتب في بدل الكتابة
كان ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه يقول اولا يتحالفان ويترادان وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى
وجعله كالبيع وفي قوله الاخر لا يتحالفان والقول قول المكاتب مع يمينه في مقداره كما في ساير
الديون قال ومن كاتب عبده على عبد لغيره كانت الكتابة فاسدة لانه لا يدري ايقدر
على تسليمه اليه ام لا فان اجاز صاحبه فيه روايتان في رواية يجوز ويرجع المجيز على المكاتب
بقيمة تلك العين وفي رواية لا يجوز وهكذا ذكر الطحاوي ههنا وهذا كالكتابة على الاعيان
وفيه عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه روايتان هذا اذا كان بعينه فان كان بغير عينه
فان سمى جنسه ووصفه جاز وان لم يسم جاز ايضا ويقع على الوسط ولو قال كاتبتك
على دابة او ثوب فالكتابة فاسدة ولو ادى ثوبا او دابة لا يعتق ولو قال كاتبتك على دراهم
فالكتابة فاسدة فاذا ادى ثلاثة دراهم لا يعتق لان البدل مجهول جهالة متفاحشة وليس
للدراهم وسط حتى يقع عليه وليس هذا كما لو اعتق عبدا على دراهم فقبل العبد عتق ويلزمه
قيمة نفسه لان العتق وقع بالقبول والجهالة متفاحشة فتجب قيمة نفسه قال
واذا كاتب عبده منجما كما اذا قال كاتبتك على الف درهم على ان تؤدي الي كل شهر مائة فاخل
بنجم ولم يؤد فان للمولى ان يرده في الرق ولا يكون ذلك الا بالقضا او بالرضا
فلو ان المولى رده في الرق برضا المكاتب جاز ولو رفعه الى القاضي واراد رده في الرق
فانه ينظر ان وجد له مالا حاضرا يقضي منه ما حل عليه من كتابته وان كان له مال غايب
يرجو قدومه بعد يوم او يومين انتظر الى قدومه فان لم يكن له شي من ذلك رده في الرق

وهذا

العين يختلف حكمها باختلاف اسباب الملك

وفي الجايز لا يفسخ الا برضا العبد وللعبد ان يفسخ والفاسد للجايز جميعا بغير رضا المولى ح

اعتقه على دراهم مطلق عتق بالقبول ويلزمه قيمة نفسه

وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى لا يرده في الرق حتى يتوالى
عليه نجمان قال واذا مات الرجل وله مكاتب كانت الكتابة الذي عليه لورثته عن موته لان
المكاتب لا يورث وانما يورث ما في ذمته من الكتابة فاذا ادى وعتق يكون الولاء للميت
لا من الورثة حتى يرثه الذكور من عصبة المولى دون الاناث ولو ان اعتقه الوارث يعتق
ويكون الولاء من المولى ويكون عتقه ابراء عن بدل الكتابة وهذا اذا كان الوارث واحدا
وان كان اثنين او اكثر فاعتقه احدهم لا يعتق ولا يبرا لانه اذا كان وحده فانما يعتق لا بحق
الملك ولكن لما انه يبرا ذمته لان تحت الاعتاق ابرا وهو يملك الابرا وفي هذا الابرا فاذا برا فلذلك
عتق واما اذا كانا اثنين فعتقه لا يفيد لانه لا يعتق وليس بصريح الابرا حتى يبرا فلذلك
لم يصح وليس هذا كما لو كان مكاتب بين اثنين اعتقه احدهما يعتق لان العتق بينهما فهذا اعتق
عتق ملكه نفسه فيعتق والدليل على ان الرقبة لا تصير موروثة ان المولى لو زوج
ابنته من مكاتبه ثم مات لا يفسد النكاح ولو كان موروثا لوجب ان يفسد لان احد
الزوجين اذا ملك صاحبه او شقصا منه يبطل النكاح ويفسد ولو انه طلقها بعد
موت المولى ثم اراد ان يتزوجها لا يجوز لان لها فيه حق الملك وحق الملك يمنع ابتدا النكاح
ولا يفسد نكاحا صحيحا وهذا كما نقول في المقبوض بعقد فاسد اذا كانت جارية فتزوجها
ابن البايع جاز ثم اذا مات البايع فللابن حق الاسترداد ولا يفسد النكاح حتى يسترد ولو
اراد ابتدا النكاح بعد موت البايع لا يجوز وكذلك لو كان لابن المولى دين على المكاتب فكفل به رجل
ثم مات المولى لا تبطل الكفالة ولو لم يكن كفل به في حال حياة المولى واراد ان يتكفل بعد الوفاة لا يصح
قال واذا مات المكاتب في حال حياة المولى او بعد وفاته ولم يترك مالا مات عبدا وان مات
عن وفا تؤدى كتابته ويحكم بحريته وقد ذكرنا هذا في صدر الكتاب قال واذا علقت
المكاتبة من مولاها كانت بالخيار ان شاءت عجزت نفسها وصارت ام ولد لمولاها وان شاءت
مضت على مكاتبتها وتاخذ عقرها من مولاها واستعانت به في كتابتها المكاتبة اذا جاءت
بولد لستة اشهر او اكثر او اقل فادعاه المولى ثبت نسبه منه وعتق الولد صدقته
المكاتبة او كذبته فان صدقته فلا يشكل وان كذبته فكذلك لانها تسعى لفكاك رقبتها ورقبة
ولدها من ذلك الرق فاذا نال المقصود من غير مال لا يعتبر تكذيبها ثم انها بالخيار
ان شاءت عجزت نفسها فتصير ام ولد ويسقط العقر وان شاءت مضت على الكتابة وتاخذ العقر
وتستعين به في اداء بدل الكتابة اذا كان العلوق في حالة الكتابة لان المولى كالاجنبي من منافعها
هذا اذا كان استولدها مكاتبة ولو انه دبر مكاتبه فكذلك هو بالخيار ان شاء نقض الكتابة
وان شاء مضى على الكتابة لانه استفاد العتق من وجهين فهو بالخيار في ذلك فان مات
مولاه وهو لا يخرج من ثلث ماله في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه هو بالخيار ان شاء سعى في ثلثي الكتابة
وان شاء سعى في ثلثي القيمة وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى عليه الاقل من ثلثي الكتابة
ومن ثلثي القيمة بغير خيار والاختلاف في هذا الفصل في الخيار ولا خلاف في المقدار ولو
انه كاتب مدبره او ام ولده فانه يجوز فان ادى عتقا ومضى الامر وان مات المولى قبل الادا عتقا
ايضا لان المدبر وام الولد يعتقان بموت المولى هذا اذا كانا يخرجان من الثلث فان كانا
لا يخرجان من الثلث فام الولد تعتق من غير اعتبار الثلث واما المدبر فانه يسعى في جميع

اعتق الوارث المكاتب الولاء للميت

مكاتب تزوج بنت مولاه ومات المولى لا يفسد النكاح ولو طلقها ثم اراد ان يتزوجها لا يجوز

تزوج ابن البايع المبيعة فاسدا ثم مات البايع لا يفسد النكاح حتى يسترد ولو اراد ابتدا النكاح بعد موته لا يجوز

الكتابة او ثلثي القيمة اذا كان لا مال له غيره وله الخيار في ذلك فان اختار الكتابة سعى على النجوم
وان اختار السعاية في ثلثي قيمته يسعى حالا وهذا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقال ابو يوسف
رحمه الله تعالى يسعى في الاقل من جميع الكتابة ومن ثلثي القيمة بلا خيار وقال محمد رحمه الله يسعى في الاقل
من ثلثي الكتابة ومن ثلثي القيمة بلا خيار فاتفق ابو حنيفة وابو يوسف رضي الله تعالى عنهما
في المقدار وخالفهما محمد رحمه الله تعالى واتفق ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى في الخيار انه لا خيار له وخالفهما
ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه **قال** ومن كاتب نصف عبده على مال صار نصفه مكاتبا والنصف الاخر
مأذونا له في التجارة فاذا ادى عتق النصف وما فضل في يده من الكسب نصفه له ونصفه
للمولى وصار النصف الاخر يستسعى فان شاء اعتق وان شاء استسعى غير مشقوق عليه
وهذا قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لان الكتابة تخرجه الى العتق والعتق عنده يتجزى
فكذلك الكتابة تتجزى واما في قولهما فالعتق لا يتجزى فالكتابة لا تتجزى وصار كله مكاتبا
واذا ادى عتق كله وما اكتسب من الكسب فهو كله للمكاتب ولو ان عبدا بين رجلين كاتبه
احدهما فلا يخلو اما ان يكون باذن شريكه او بغير اذن شريكه واذا اذن فلا يخلو
اما ان اذن له بقبض الكتابة او لم ياذن ولا يخلو اما ان كاتب نصفه او كله اما اذا كاتب
نصفه بغير اذن شريكه صار نصيبه مكاتبا الا ان لشريكه حق الفسخ لانه يؤدي الى الضرر
به في الحال من حيث لا يجوز له بيعه في الحال وفي ثاني الحال ويصير مستسعى فكان له حق
الفسخ فلا يصح فسخه الا بقضاء القاضي لان الذي كاتب تصرف في ملك نفسه فلا ينفسخ
تصرفه الا بقضاء القاضي او برضى العبد فان لم يعلم به الشريك حتى ادى لعتق نصفه
ثم الذي لم يكاتب يرجع على الشريك فيقبض منه نصف ما اخذ لان ما اخذ كان كسب عبد
بينهما ثم الذي كاتب يرجع على العبد بما قبض شريكه منه لانه كاتب على بدل وهو لم يسلم
له الا نصفه فكان له ان يرجع الى تمام البدل فلا يكون في يد العبد الا نصفه بالكتابة
ونصفه لشريكه الذي لم يكاتب هذا في الكسب الذي اكتسبه قبل الاداء وما اكتسبه
بعد الاداء فهو له لانه بعد الاداء يصير مستسعى وهو احق بمنافعه ومكاسبه من السيد
فان اختلف العبد فقال العبد هذا الكسب اكتسبته بعد الاداء والمولى يقول لا بل اكتسبته
قبل الاداء فالقول قول العبد لان الكسب شيء حادث فحمله على اقرب الاوقات لا يقدم
ولا يؤخر الا بدليل وصار الحكم بعد هذا كعبد بين اثنين اعتقه احدهما فان كان
موسرا فللشريك خيارات ثلاث وان كان معسرا فخياران هذا اذا كان
بغير اذن الشريك واما اذا كان باذن الشريك ولم ياذن له بقبض الكتابة فهذا
والاول سواء الا في فصلين احدهما انه لا يكون له حق الفسخ لوجود الرضا والثاني
انه ليس له ان يضمنه نصف القيمة بعد ما عتق لانه رضي بالعتاق حيث اذن له
بالكتابة وان كان اذن بقبض بدل الكتابة فهذا والاول سواء الا في ثلاثة فصول
اثنان منها قد ذكرناهما والثالث ان ما قبضه ليس له ان يشاركه هذا
اذا كاتب النصف واما اذا كاتب الجميع فهذا والاول سواء الا في فصل وهو انه
اذا اخذ الشريك منه نصف ما قبض من المكاتب لا يرجع بذلك على المكاتب هذا
اذا كان بغير اذن الشريك واما اذا كان باذنه اذا جاز قبل ان يؤدي صار مكاتبا

بينهما

بينهما وان ادى الى احدهما اولا لا يعتق لان الكتابة وقعت بصفقة واحدة هذا اذا لم ياذن
له بقبض الكتابة ولو اذن له بقبض الكتابة فان ادى اليهما عتق كله وان ادى جميعه
الى الذي كاتب عتق والولاء بينهما فان ادى كله لشريكه الى الشريك لا يعتق حتى يصل
نصفه الى شريكه وهذا قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه واما على قول ابي يوسف
رحمه الله تعالى فان كتابة النصف وكتابة الجميع سواء لان الكتابة عندهما لا تتجزى
فان لم يجز صاحبه حتى ادى يعتق كله ويأخذ الشريك منه نصف ما قبض ثم لا يرجع هو على العبد
بما قبض منه شريكه ونصف الكسب الفاضل للمكاتب ونصفه للذي لم يكاتب والولاء
كله للذي كاتب ويضمن حصة شريكه ان كان موسرا ويسعى العبد ان كان معسرا
واما اذا كان اجاز شريكه صار مكاتبا بينهما فان ادى اليهما معا عتق
والولاء بينهما وجميع الكسب للمكاتب وان ادى الى احدهما لا يعتق حتى يصل نصفه
الى الاخر الا اذا اذن لشريكه بقبض الكتابة فان ادى كله الى المأمور عتق وان ادى
كله الى الامر لا يعتق حتى يصل نصفه الى المأمور ولو كان عبد بين رجلين كاتب
كل واحد منهما نصيبه على الانفراد كما اذا كاتب احدهما نصيبه على الف درهم ثم كاتب
الاخر نصيبه على مائة دينار صار نصيب كل واحد مكاتبا له فاذا ادى اليهما معا عتق
وان ادى الى احدهما عتق نصيبه ولا يشاركه الاخر فيما قبض لانهما كاتبا صار راضيا
بكتابته وللمكاتب ان يقضي عن بدل احدهما دون الاخر ونصيب الاخر مكاتب على حاله فان ادى
نصيب الاخر عتق والولاء بينهما وان لم يؤد نصيب الاخر ولكن عجز صار كعبد بين اثنين
اعتقه احدهما والجواب فيه معروف وكذلك هذا لو كاتب كل واحد جميع العبد صار نصيب
كل واحد مكاتبا له بالبدل الذي سمى فما لم يوجد جميع المسمى لا يعتق والحكم فيه ما ذكرنا
ان لو كاتب واحد نصيبه وهذا قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعلى قولهما كتابة البعض
وكتابة الكل سواء فان ادى اليهما عتق والولاء بينهما وان ادى الى احدهما اولا عتق كله
من المؤدى اليه وثبت الولاء منه ويضمن ان كان موسرا ويسعى العبد ان كان معسرا
الا ان على قول محمد رحمه الله تعالى يضمن او يسعى العبد في نصف القيمة او في كتابة الاخر
في الاقل منهما وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى بطلت كتابة الاخر وانما يضمن او يسعى في
قيمته لا غير ولو كاتب عبدين له شخص كاتبهما جميعا كتابة واحدة فادى الى احدهما لا يعتق
لانه يؤدي الى تغيير شرطه لان شرطها ان يعتق باداء الكل فان اعتق احدهما فالجواب
على ما ذكرنا **قال** ولا يجوز عتق المكاتب لعبده ولا هبة شيء من ماله مجانا مكاتبه عتق
بعد ذلك او عجز المكاتب يعقد الكتابة يملك مكاسبه ومنافعه ويجوز له ان يتصرف
جميع التصرفات في المصر وخارج المصر الا اشياء مخصوصة منها انه لا يملك
الا عتاق ببدل وبغير بدل ولا يجوز له ان يعتق العبد اذا ادى اليه الغرر ولم يكاتب
لانه لا يملك التحقيق فلا يملك التعليق الا الكتابة فانها تجوز منه لانها عقد معاوضة
الا ان العتق ينزل بالاداء بعد ذلك حكما وقد ثبت بالحكم ما يبطل بالقصد الا ترى
ان الاب والوصي والمفاوض لا يملكون العتق على مال ويملكون الكتابة والمكاتب وهؤلاء
الثلاثة لهم تزويج الامة وليس لهم تزويج العبد وان الصبي المأذون والعبد المأذون
والشريك بشركة عنان والمضارب لا يجوز لهم الكتابة ولا تزويج العبد بالاجماع

وفي تزويج الامة اختلاف في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما لا يجوز وعند ابي يوسف رحمه الله
يجوز ولا يجوز قرض المكاتب يعني لا يطيب للمستقرض اكله الا انه يكون مضمونا عليه حتى انه
لو تصرف فيه صح تصرفه هذا كما قلنا في قرض الصبيان انه لا يجوز يعني لا يطيب له
اكله الا انه يكون مضمونا عليه حتى انه لو كان عبدا فاعتقه فانه يجوز لانه ملكه ولا يجوز
للمكاتب البيع والشراء الا على المعروف في قولهما وفي قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يجوز
كيف ما كان ويجوز اقرار المكاتب بالدين والاستيفاء وكذلك الصبي المأذون
يجوز اقراره بالدين والاستيفاء سواء اقر بدين من كسب التجارة او مما ورثه واقراره
بالعين كذلك يجوز في الكسب والميراث لانه بالاذن انطلق عنه الحجر والتحق حكما بالبالغ
وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهم انه قال لا يجوز اقراره بالعين الذي ورثه
من ابيه ولا يجوز تصرفه فيه ايضا هذا اذا اقر لاجنبي ولو اقر للوصي الذي استفاد
منه الاذن او لابنه لا يجوز بالاتفاق ولو باع شيئا منه على قول ابي يوسف الاول وهو قول
محمد الاخر رحمهما الله تعالى لا يجوز وعلى قول ابي يوسف الاخر وهو قول ابي حنيفة رضي الله عنهما
يجوز فيما لليتيم فيه خير كما لو باع منه باكثر من قيمته او اشترى منه باقل من قيمته
مسألة ومن كاتب عبديه مكاتبة واحدة على الف درهم ان اديا عتقا وان عجزا ردا
في الرق كانا مكاتبين وللمولى ان يأخذ كل واحد منهما بالكتابة سواء قال على ان كل واحد
منهما كفيل عن صاحبه او لم يقل ذلك ويشترط في ذلك قبولهما فان قبل احدهما ولم يقبل
الاخر بطل لان هذه صفقة واحدة فلا تنعقد الا بقبولهما كالبيع فاذا قبلا فالقياس
ان لا تنعقد هذه الكتابة لان هذه كتابة بشرط الكفالة لان كل واحد منهما يكون كفيلا
عن صاحبه وكفالة المكاتب لا تجوز ولا تجوز الكفالة عن المكاتب ببدل الكتابة
ايضا فوجب ان تفسد وتجوز استحسانا لانه يصير كانه كاتب كل واحد منهما وعلق
عتق الاخر بادائه فلذلك جاز فان اديا عتقا معا وان عجزا ردا في الرق وان عجز احدهما
لا يصح لان الاخر يؤدي فيعتقان وللمولى ان يطالب كل واحد منهما بجميع الكتابة بنصف
بحق الاصالة ونصف بحق الكفالة فايهما ادى نصفه يكون عنه ونصفه عن صاحبه قليلا
كان او كثيرا بخلاف ما اذا كان لرجل على رجلين دين على كل واحد خمسمائة وكل
واحد منهما كفيل عن صاحبه فادى احدهما شيئا لا يكون عن صاحبه ما لم يجاوز
النصف لانا لو جعلنا النصف ههنا عنه والزيادة عن صاحبه كما في تلك المسألة
يؤدي الى تغيير شرط المولى لانه يعتق والمولى شرط عتقهما معا فلما كان
يؤدي الى تغيير شرط المولى جعل عنهما جميعا فان ادى شيئا يرجع على صاحبه
بنصفه ولو مات احدهما لا تسقط حصته والاخر مكاتب على حاله لان الميت
من اهل ان تكون عليه الكتابة كما لو مات وترك وفاء او ولدا ولد في كتابته
فان كان ترك مالا يؤدي جميع الكتابة فيحكم بعتقهما جميعا وترجع ورثة الميت
على الحي على النجوم لان الكفيل بدين مؤجل اذا مات حل الاجل في حق الكفيل فان ادى

رجع

رجع ورثته الاصيل الكفيل على الاصيل مؤجلا وان لم يترك شيئا فالحي يؤدي جميع الكتابة
على النجوم فاذا ادى حكم بعتقه وعتق الميت قبل موته بلا فصل ويرجع على ورثة
الميت بنصف المؤدى اذا كانت الورثة ممن دخلت في كتابة الميت ولو لم يمت احدهما
ولكن اعتق احدهما عتق وبطل عن الاخر مقدار حصته لانه على الاصالة والمعتق لاجل الكفالة
فاذا ادى المعتق يرجع على صاحبه في حصته وان ادى غير المعتق لا يرجع على صاحبه
بشيء فتسقط حصة المعتق بخلاف الموت ولو قال كاتبتكما على الف درهم كل واحد
بخمسمائة فهذه صفقتان فان قبلا جاز وان قبل احدهما جاز ايضا فاذا ادى حصته
يعتق ولو قبلا جاز ولا يبطل باحدهما حصة صاحبه وكذلك لو قال كاتبتكما على الف بينكما
ولم يقل كل واحد بخمسمائة فهما صفقتان ولا يلزم كل واحد الا حصته فاذا ادى يعتق
فصارت المسألة على ثلاثة اوجه اما ان يكاتبهما على مال ويجعل كل واحد منهما
كفيلا عن صاحبه واما ان يكاتبهما ولم يجعل كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه ولكن قال
ان اديا عتقا وان عجزا ردا في الرق وجوابهما واحد وقد ذكرنا والثالث ان يقول
كاتبتكما على الف ولم يجعل كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه ولم يقل ان اديا عتقا وان عجزا
ردا في الرق وقد ذكرنا جوابه ولو كان لرجل عبدان احدهما حاضر والاخر غائب
فقال الحاضر كاتبني وفلانا الغائب معك على الف درهم فقبل الحاضر فالقياس
ان لا تجوز الكتابة في حق الغائب لانه عقد على نفسه وعلى الغائب فجاز في حق
نفسه وتوقف على قبول الغائب وتجوز استحسانا وصار الحاضر والغائب مكاتبين
الا ان جميع البدل على الحاضر لانه هو القابل ولا يلزم الغائب شيء لان الغائب في حق نفسه
كالمعلق عتقه باداء الحاضر فلا يلزمه شيء وفي حق المولى كالمكاتب من حيث لا يجوز بيعه
ولا يملك مكاسبه استحسانا وكان القياس ان يجوز بيعه ويملك مكاسبه لانه عنده قال
لعبده اذا دخلت الدار فانت حر يجوز بيعه ويملك مكاسبه كذلك ههنا ولكن لما كان
من قصد المولى ان يثبت لهما صار مكاتبا في حقه فبعد ذلك اذا اجاز الغائب فاجازته
باطلة لانه اجاز عقدا جائزا ولو اراد المولى ان يطالبه بالكتابة بهذه الاجازة فليس له
ذلك لان اجازته لم تعمل شيئا فان ادى الحاضر جميع الكتابة يعتق ويعتق الغائب وليس له
ان يرجع على الغائب بشيء لان الغائب لم يقبل شيئا ولو ان الحاضر لم يؤد حتى مات من غير
مال فالقياس ان يرد الغائب في الرق لانه يدخل تبعا والمتبوع قد فات الا انه جعل في حق
المولى مكاتبا قصدا فيقال له اما ان تؤدي جميع الكتابة حالا والا ترد في الرق
فاذا ادى يعتق ويعتق الميت قبل موته بلا فصل ويكون متطوعا ولو لم يمت الحاضر
ولكن مات الغائب فان الحاضر يؤدي جميع الكتابة بنجومه لان جميع الكتابة
كانت واجبة عليه فلا تسقط عنه بموت الغائب ولو لم يمت واحد منهما ولكن
اعتق الحاضر فانه يقال للغائب اد والا ترد في الرق ولا يبطل عن الحاضر باداء حصة
الغائب لانه ليس بكفيل عنه فان لم يعتق الحاضر ولكن اعتق الغائب تطرح عن الحاضر
حصة الغائب لان الغائب مكاتب في حق المولى مقدار نفقته فتطرح حصته ولو كان

الغايب تبرع بالاداء اجبر المولى على القبول لانه مكاتب في حق المولى وليس هذا كالاجنبي
اذا تبرع باداء الكتابة لا يجبر على القبول لانه ليس بمطالب بالاداء ولو كاتب جارية ولها
ابنان صغيران عليها وعلى ابنيها او كاتب عبدا وله ابنان عليه وعلى ابنيه فما عرفت
من الجواب في الحاضر والغايب فهو جواب في هذا الا في فصل واحد وهو انه اذا مات
الاب او الام فيقوم الابنان في مقامهما فيسعيان على النجوم لان للاب والام
لهما ولاية على الصغير في الكتابة وليس كذلك الحاضر لانه ليس له ولاية على الغايب
بوجه من الوجوه ولو كان لرجل عبد واحد وهو غايب فخاطب رجل مولاه فقال
كاتب عبدك الغايب على الف درهم فكاتب فهذا على وجهين اما ان شرط الضمان بان
يقول كاتب عبدك الغايب على الف درهم على اني ضامن او لم يقل اما اذا لم يضمن
فالكتابة جايزة وتتوقف الى اجازة العبد فان اجازها جاز ولزمه الف درهم
وان ردها بطلت فلو ان هذا الرجل ادى قبل ان يجيز وقبل ان يفسخ جاز اداؤه وعتق
العبد لان التوقف لاجل لزوم المال فلما وجد اداء المال زال التوقف فعتق وكان
القياس ان يسترد من المولى ما دفع لان العتق ثبت من المولى والولاء يثبت منه
فكان له الاسترداد كما قلنا في رجل قال لآخر اذا اديت الي الف درهم فعبدك حر
فادى عتق وله ان يسترد المؤدى كذلك ههنا الا انه في الاستحسان ليس له ان يسترد
والفرق بينهما وهو انه وجد التبرع عن عقد جايز فليس له ان يرجع وليس كذلك مسئلة
اليمين لانه لم يوجد الاداء هناك عقيب العقد فكان رشوة هذا اذا ادى الجميع
ولو ادى البعض كان له ان يسترد لانه لم يتعلق به حكم فكان الاداء حصل عن عقد جايز
سوآء ادى العبد البقية فعتق او عجز لان العجز نهاية عقد الكتابة على ما ذكرنا قبل
هذا هذا اذا لم يشرط الضمان ولو قال على اني ضامن فهذه كتابة فاسدة
لان هذه كتابة بشرط الكفالة والكفالة عن المكاتب لا تجوز وان ادى الكل يعتق
العبد لان حكم الفاسد يؤخذ من الجايز اذا ادى يعتق كذلك في الفاسد الا ان الرجل
يسترد المؤدى قياسا واستحسانا لانه ادى عن عقد فاسد فكان له الاسترداد كما في البيع
الفاسد للمشتري ان يسترد الثمن وكذلك البايع له ان يسترد المبيع لان الاداء حصل
عن عقد فاسد كذلك ههنا ولذلك لو ادى البعض لا يعتق ولكنه يسترد هذا
اذا كان قبل الاجازة واما الاداء بعد الاجازة يعتق ويسترد المؤدى حتى
والمولى يرجع على العبد بقيمته لانه ملك نفسه بعقد فاسد فتلزمه قيمته وليس
للمؤدي ان يرجع على العبد بقيمته الا اذا كان العبد امره بالاداء فله الخيار في الرجوع
ان شاء رجع على المولى وان شاء رجع على العبد قال وللمكاتب ان يكاتب عبده ثم ينظر
بعد ذلك ان ادى الاعلى اولا ثبت ولاؤه من المولى فان ادى الاسفل يثبت ولاؤه

[حاشية: اذا ادى بدل الكتابة فعبدي حر فادى عتق وله استرداد المؤدى]

[حاشية: اذا ادى بدل الكتابة الفاسدة يعتق كما في الجايزة]

من الاعلى

من الاعلى لانه صار من اهل ثبوت الولاء ولذلك لو اديا جميعا يثبت ولاؤهما جميعا من المولى
قال واذا ولد للمكاتب ولد من امة ابتاعها كان كسبه لابيه ويعتق بعتاق ابيه
الولد المولود في الكتابة يدخل في الكتابة وكذلك الولد المشترى يدخل في الكتابة وللمولى
ان يطالب الاصل دون الولد لان الولد لم يدخل قصدا وانما دخل تبعا فليس له ان يطالب
التبع في حال قيام المتبوع الا ان مال الولد من كسب الاب والام فله ان يؤدي الكتابة
من كسب الولد فاذا ادى يعتق ويعتق الولد هذا اذا ادى يعتق ولو مات
قبل الاداء اما الولد المولود فيقوم مقامه ويسعى على النجوم كالاب واذا ادى يعتق هو ويعتق
الاب والام ويرث من الاب والام واما الولد المشترى وان سفل او الوالد
وان علوا اذا اشتراهم المكاتب يدخلون في كتابته كالولد المولود سواء الا في فصل
واحد وهو انه اذا مات من غير مال يقال لهم اما ان تؤدوا الكتابة حالا والا رددناكم
في الرق واما ما سوى الوالدين والمولودين من ذوي الارحام كالاخ والعم
وغيرهما لا يدخلون في الكتابة في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما يدخلون
ثم على قولهما الوالدون والمولودون والمشترى وذوو الارحام كلهم سواء يسعون على النجوم
واصل ذلك اصلا وقال كل من ملكه الحر يعتق عليه فاذا ملكه المكاتب يتكاتب
عليه ويقوم مقامه وذكر الطحاوي رحمه الله تعالى ههنا ان الوالدين يباعون
في دين المكاتب وفرق بين الوالدين والولد المشترى ولا فرق بينهما قال واذا اشترى
المكاتب زوجته لم يفسخ بذلك نكاحه الاصل في هذا ان المكاتب له حق الملك
وليس له حقيقة الملك وحق الملك يمنع ابتداء النكاح ولا يفسده بعد صحته فاذا عرفنا
هذا فنقول المكاتب اذا اشترى زوجته لا يفسد النكاح ولو طلقها طلاقا رجعيا
فله ان يراجعها ولو طلقها طلاقا باينا فليس له ان يتزوجها بعد ذلك شراء اذا اشترى
زوجته ان كان معها ولد منه دخل في الكتابة ودخلت الام في كتابة الولد ولا يجوز
له بيعها ولو اشتراها بغير الولد على قولهما صارت ام ولد له فلا يجوز له بيعها وعند
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه يجوز له بيعها قال ومن غشه من المكاتبين في امة ابتاعها
فوقع عليها ثم استحقت كان عليه عقرها ويؤخذ منه في الكتابة ومثله لو تزوج
امراة على انها حرة فاذا هي امة لرجل ولم ياذن لها مولاها فالنكاح فاسد ويؤخذ
بالعقر بعد الحرية الا اذا كانت بكرا اذا افتضها يؤخذ للحال لانه ضمان جناية
هذا اذا كان المولى لم ياذن للمكاتب بالنكاح فلو كان اذن له فانه يؤخذ
بالعقر للحال لان الاذن بالنكاح يتناول الجايز والفاسد ايضا في قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه وهذا اذا لم يولد له ولد فان ولدت ثم استحقت الجارية يرد
الجارية والولد ويكون الولد رقيقا في قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما
وفي قول محمد رحمه الله تعالى يكون حرا بالقيمة لان الصحابة رضي الله عنهم قالوا ان ولد
المغرور حر بالقيمة ولم يفصلوا بين ان يكون حرا او عبدا والجواب في العبد
الماذون كالجواب في المكاتب والمسئلة تعد بعد هذا وقد ذكرناها فيما تقدم قال
وكتابة النصراني عبده على ارطال من خمر مسماة جايزة لان الخمر لهم كالعصير لنا والخنزير
لهم كالشاة لنا فبعد ذلك اذا اسلما او اسلم احدهما انقلبت الى القيمة حتى لو ادى

[حاشية: تباع الوالدين في دين المكاتب وهل يباع الولد فيه]

[حاشية: دخلت الام في كتابة الولد]

[حاشية: اشترى المكاتب زوجته ولم تشتر ولده معها هل تصير ام ولد]

[حاشية: وحكم حرية ولد العبد المغرور بالقيمة محمد]

[حاشية: عبده النصراني]

للحر المعتق واذا ادى القيمة يعتق لان الكتابة على الخمر كانت جائزة في حالة الكفر الا انه عجز
بالاسلام عن دفع عينها فينتقل الى القيمة وروي عن محمد رحمه الله انه قال تبطل الكتابة
لانه عجز عن تسليم ما وقع عليه العقد فصار كانه عجز عن نفسه قال ومن كاتب عبده
وهو مريض على الفي درهم الى سنة وقيمته الف درهم جازت الكتابة ثم اذا
مات ولا مال له فانه يقال للمكاتب اد ثلثي الكتابة العين حالا والباقي عليك الى النجوم
والا ترد في الرق وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله تعالى عنهما وقال محمد رحمه الله
يقال له عجل ثلثي قيمتك حالا والباقي عليك الى النجوم ولو كان كاتبه على ثلاثة الاف درهم
وقيمته ثلاثة الاف درهم يقال له عجل ثلثي الكتابة حالا بالاجماع ولو كانت قيمته ثلاثة
الاف درهم وكاتبه على الف فانه يقال له عجل ثلثي قيمتك وينتقض بالاجماع ولذلك لو كاتبه
على الفين وقيمته ثلاثة الاف ولو كانت قيمته الفين وكاتبه على ثلاثة الاف الى سنة
فمات فانه يقال له عجل ثلثي الكتابة وهو جميع القيمة عندهما وعند محمد رحمه الله تعالى
يعجل ثلثي القيمة ولذلك رجل له عبد قيمته الف درهم فباعه في مرضه بثلاثة الاف درهم
الى سنة فمات جاز البيع ويقال له اد القيمة الثمن حالا والباقي عليك الى الاجل والا يرد
البيع عندهما وعند محمد رحمه الله تعالى يقال عجل ثلثي القيمة ستمائة وستة وستين وثلثين
والباقي عليك الى الاجل ولذلك هذا الاختلاف في مديون مريض له عبد قيمته الف
فباعه بثلاثة الاف درهم ثم اقر باستيفائها في مرضه وانكر الورثة فلا يجوز عندهما
ويقال له اد الثمن والا ترد العبد وعند محمد يجوز اقراره في الفين ويقال له اد الفا اخرى
والا ترد العبد ولا تجوز وصية المكاتب من ماله وان خلف وفاء اما اذا لم يترك
وفاء فان وصيته باطلة لانه مات عبدا وان ترك وفاء فكذلك لا يجوز لانا وان حكمنا
بعتقه قبل الموت بلا فصل وتلك الساعة لطيفة لا تتسع للفظ الوصية واما
اذا ادى في حال حياته وعتق فان وصيته على ثلاثة اوجه في وجه لا تجوز
بالاجماع وفي وجه تجوز بالاجماع وفي وجه اختلفوا فيه اما الوجه الذي
تجوز بالاجماع فهو كما ان يقول اذا اعتقت فثلث مالي وصية فادى فعتق صحت
الوصية لانه اضاف الوصية الى الحرية والحر من اهل الوصية واما الوجه
الذي لا تجوز بالاجماع اذا اوصى بعين مال لرجل فادى فعتق لا يجوز لانه لم يضف الوصية
الى الحرية وانما اوصى بعين ماله فيتعلق بملكه ذلك العين في ذلك ملك المكاتب وملك
المكاتب لا يحتمل المعروف الا اذا اجاز تلك الوصية بعد الحرية فيجوز لان الوصية
مما تجوز بلفظ الاجازة الا ترى ان رجلا لو قال اجزت لكم ان تعطوا ثلث مالي فلانا
يصير ذلك منه وصية واما الوجه الذي اختلفوا فيه اما اذا قال اوصيت بثلث
مالي وادى ثم مات فانه لا تصح الوصية عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
لانها تعلقت بملك المكاتب وذلك لا يحتمل المعروف وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
يجوز وهكذا هذه الفصول الثلاثة في الحرية اذا قال المكاتب اذا اعتقت

وكل

تعليق الوصية

الوصية تجوز بلفظ الاجازة

وكل مملوك املكه فيما استقبل فهو حر ولم يقل فيما استقبل فاعتق ثم ملك مملوكا فانه
يعتق ولو قال كل مملوك املكه فهو حر فانه لا يعتق ولو قال كل مملوك املكه الى ثلاثين
سنة او قال فيما استقبل فهو حر ثم ادى او عتق ثم ملك بعد ذلك عبيدا او اماء
فانه يعتق عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما ما ملك بعد الحرية
يعتق هذا اذا اوصى المكاتب بولاية اي اوصى الى رجل اي جعله وصيا فانه مات
من غير وفاء مات عبدا وبطل الايصاء وان مات عن وفاء جاز الايصاء ويكون وصيه
كوصي الحر لان الولاية انما تنتقل اليه عند الموت وعند الموت كان حرا فتنتقل
الولاية اليه فصار كوصي الحر وان مات عن وفاء ولم يؤد في حال حياته فانه
يكون وصيا على اولاده الذين دخلوا في كتابته دون الاولاد الاحرار الذين
ولدوا من امرأة حرة ويكون اضعف الاوصياء كوصي الام فيكون له ولاية
الحفظ ولا يكون له ولاية بيع العقار على ما ذكرنا في كتاب البيوع من اختلاف الوصيين
قال والخيار في المكاتبة جائز كما يجوز في البياعات اذا اشترط الخيار في المكاتبة
ثلاثة ايام جاز وكذا اكثر من ذلك لا يجوز في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما
يجوز اذا كان اجله معلوما على ما ذكرنا في كتاب البيوع قال والمكاتب في الشفعة
له وعليه فيما يبيعه ويشتريه [illegible] كالحر لان المكاتب يملك كسبه والمولى لا يملك كسبه
ومنافعه فصار المولى كالاجنبي قال ومن اعتق مكاتبه وهو مريض فانه ينظر
ان كان يخرج من الثلث عتق مجانا وان كان لا يخرج من الثلث ولم تجز الورثة فانه ينظر
الى ثلثي قيمته والى ثلثي باقي الكتابة وله الخيار وان شاء سعى في ثلثي القيمة حالا
وان شاء سعى في ثلثي الكتابة موجلا وهذا قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يسعى في الاقل بلا خيار وانما كان كذلك لان الكتابة
تنفسخ بالعتق والعتق في المرض بمنزلة التدبير ومن دبر مكاتبه فحكمه هكذا
على ما ذكرنا فيما تقدم قال ومن اعتق مكاتبا بينه وبين آخر فان ابا حنيفة
رضي الله تعالى عنه قال [illegible] فيه في قدر لشريكه موسرا كان او معسرا لان نصيبه
المكاتب على حاله فان ادى عتق والولاء بينهما وان عجز صار كعبد بين اثنين اعتقه
احدهما والحكم فيه ما ذكرنا وعلى قولهما عتق كله والولاء له الا ان على قول ابي يوسف رحمه الله
صار حكمه حكم عبد بين اثنين اعتقه احدهما وعلى قول محمد رحمه الله تعالى ان كان المعتق موسرا
ينظر الى قيمة نصيب شريكه والى باقي الكتابة فايهما كان اقل يضمن ذلك وان كان
معسرا سعى العبد في الاقل هذا اذا اعتقه احدهما ولو لم يعتقه ولكنه دبره
صار نصيبه مدبرا ويكون مكاتبا على حاله لان التدبير لا ينافي الكتابة فان ادى
الكل عتق والولاء بينهما وان عجز صار كعبد بين اثنين دبره احدهما صار نصيبه
مدبرا ولشريكه خمس خيارات ان كان موسرا وان كان معسرا فاربع خيارات
وهذا قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله صار كله مدبرا

لان التدبير لا يتجزى فبطلت الكتابة ويضمن لشريكه نصف القيمة موسرا كان او معسرا
وهذا قول ابي يوسف رحمه الله وعلى قياس قول محمد رحمه الله تعالى يجب ان يضمن الاقل
من نصف القيمة ومن جميع ما بقي من الكتابة ولو لم يدبر بعده ولكن كانت جارية
فجاءت بولد فادعاه احدهما صار نصيبه ام ولد وعتق من الولد حصته ونصفه
داخل في كتابة صاحبه ونصيب الشريك مكاتب فالجارية بالخيار ان شاءت
مضت على الكتابة وتاخذ منه العقر وتستعين في اداء الكتابة وان شاءت
عجزت نفسها وسقط نصف العقر ويضمن نصف العقر لشريكه ويضمن لشريكه
نصف قيمة الجارية ولا يغرم من قيمة الولد شيئا وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله
وفي قولهما صارت ام ولد له وبطلت الكتابة فيغرم لشريكه نصف القيمة
ونصف العقر موسرا كان او معسرا وعلى قياس قول محمد رحمه الله تعالى يجب ان يضمن
الاقل من نصف القيمة ومن كتابة شريكه

كتاب الولاء

ابو جعفر رحمه الله تعالى الولاء لمن اعتق كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
الولاء لمن اعتق والجملة في هذا انا نقول كل من حصل العتق من جهته تثبت
ولاء العتق منه سواء اشترط الولاء او لم يشترط او تبرأ من الولاء وسواء كان العتق
ببدل او بغير بدل وعتق بالاعتاق او بالقرابة او عتق باداء بدل الكتابة
او عتق بعد الوفاة بالتدبير او بالاستيلاد وسواء كان العتق عن واجب او عن غير
واجب مثل كفارة الظهار وكفارة القتل والافطار واليمين والمنذور وغيرها
وكذلك اذا امر غيره باعتاق عبده فاعتق في حال حياته او بعد وفاته فان العتق يكون
عن الامر والولاء له ولو قال لاخر اعتق عبدك عني على الف فاعتق فان العتق يكون
عن الامر استحسانا والولاء له والقياس ان يكون عن المامور وبه قال زفر رحمه الله تعالى ولو قال
اعتق عبدك عني ولم يذكر البدل عتق عن المامور والولاء له في قول ابي حنيفة ومحمد
رضي الله تعالى عنهما وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى يعتق عن الامر والولاء له ولو قال
اعتق عبدك ولم يقل عني فالعتق عن المعتق والولاء له ولو قال اعتق عبدك على الف درهم
ولم يقل عني فاعتق فانه يتوقف الى قبول العبد فان قبل في المجلس الذي علم يعتق ويلزمه
المال والا فلا ولو اعتق عبده عن غيره كان العتق عن المعتق اجاز ذلك الرجل او لم يجز
حيا كان ذلك او ميتا لان العتق وقع عنه فلا يتوقف على غيره قال ويعتق المسلم
اليهودي والمجوسي ويستحق الولاء باعتاقه المسلم سواء هذا لا يخلو اما ان يكون
المعتق مسلما او ذميا او حربيا والمعتق لا يخلو اما ان كان مسلما او ذميا او حربيا
فان كان المعتق مسلما والمعتق مسلما ثبت الولاء منه ويرث الاعلى من الاسفل ولا يرث
الاسفل من الاعلى ولو كان العبد ذميا جاز وثبت الولاء منه ايضا لكون المعتق كافرا
لا يمنع ثبوت الولاء لان الولاء كالنسب والكفر لا يمنع ثبوت النسب الا اذا كان المعتق ذميا
ولكن لا يرث منه لان المسلم لا يرث الكافر الا اذا اسلم المعتق قبل الموت ولو كان العبد
حربيا كما اذا دخل المسلم دار الحرب فاشترى عبدا حربيا فاعتقه لا يعتق بالقول

عند ابي حنيفة

الولاء

اعتق عبدك عني على الف وفروع ذلك

العتق ذمي والمعتق مسلم

مسلم اعتق في دار الحرب

عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ما لم يخل سبيله وعند ابي يوسف رحمهما الله تعالى يعتق
بالقول وعن محمد رحمه الله تعالى مضطرب فاذا خلى سبيله عتق الا انه لا يثبت الولاء
عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وقال ابو يوسف رحمه الله يثبت الولاء منه استحسانا
حتى انهما لو خرجا الى دار الاسلام مسلمين فلا يرث المعتق من المعتق وللمعتق ان يوالي
من شاء عندهما وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى يرث المعتق من المعتق وليس له
ان يوالي احدا هذا اذا كان المعتق مسلما ولو كان المعتق ذميا فهو في حكم العتق
المعتق سواء ولو كان المعتق حربيا فان كان في دار الاسلام عتق وثبت الولاء منه سواء
كان العبد ذميا او حربيا او مسلما وان كان في دار الحرب فالعبد الذمي والمسلم يعتقان
باعتاقه وثبت الولاء منه ولو كان العبد حربيا فاعتاقه باطل الا بالتخلية واذا
عتق بالتخلية لا يثبت الولاء في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وفي قول
ابي يوسف رحمه الله تعالى يثبت الولاء منه وكذلك تدبيره باطل واما استيلاده
فجائز وصارت ام ولد لا يجوز له بيعها قال ولا يرث النساء بالولاء الا ما اعتقن
او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن وقد ذكرناها في كتاب الفرائض
قال ومن تزوج من العبيد باذن مولاه لقوم فولدت ولدا كان ولاؤه لموالي امه
فان اعتق ابوه بعد ذلك جر ولاء اولاده ولا يجر ولاء فداه قال واذا اعتق الرجل
امة فتزوجها رجل مسلم ليس بعربي ولا مولى عتاقة لعربي فولدت منه ولدا
فان ابا حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول ولاؤه لموالي امه العربي اذا تزوج بمولاة
لقوم فولدت ولدا فالولد تابع للاب ولا ولاء عليه لان الولاء اثر الرق ولا رق على عربي
ولو كان الرجل نبطيا فتزوج بمولاة لقوم وللرجل ولاء موالاة او لم يكن له ولاء موالاة
فالولد تبع للام في ولاء العتاقة في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى
يكون تبعا للاب كما قلنا في العربي ولو كان للاب ولاء عتاقة وللام ولاء عتاقة ايضا
كان الولد تبعا للاب بالاجماع ولو ان امراة من بني همدان تزوجت رجلا من بني اسد
فولدت ولدا ثم انها اعتقت عبدا فالولاء يثبت منها وولدها يكون تبعا للاب
من بني اسد فاذا ماتت ثم مات المعتق فميراثه لابن المعتقة وهو الولد الاسدي
ولو جنى جناية تكون على عاقلتها من بني همدان والميراث لبني اسد والضمان على بني همدان
وقد يجوز مثل هذا ان يكون الميراث للغير والضمان على الغير الا ترى ان رجلا ذميا
له خال وابن عم فنفقته على الخال وميراثه لابن العم قال ولو ان عبدا تزوج امة
لقوم فحملت منه ثم اعتقها مولاها كان له ولاؤها وولاء ولدها ولا يتحول ذلك الولاء ابدا
الاصل في هذا ان كل من كان له ولاء نفسه فلا يكون تبعا في الولاء لغيره لانه وجد
ولاء تبعي وقصدي فالذي يثبت بالقصد كان اولى ثم في مسئلة الكتاب ثبت
للولد ولاء نفسه ولا يتحول الى موالي ابيه وان اعتق ابوه بعد ذلك وكذلك مولى
الامة اذا اعتق الامة فولدت بعد العتق لاقل من ستة اشهر ثبت ولاء الولد من مولى
الامة مقصودا ولا يتحول بعد ذلك ولاؤه ولا ينتقل الى مولى العبد ولو كانت ولدت

حربي اعتق في دار الحرب

بعد العتق لستة اشهر فصاعدا لان الولد تبعا للام الا ان مولى العبد اذا اعتق العبد
يجر ولاء الولد الى نفسه لانه لا يتيقن بكون الولد موجودا في البطن وقت العتق
الا اذا كانت الامة معتدة من طلاق باين وقت العتق فما ولدت بعد ذلك الى اقل
من سنتين ولو نسبا عنه ثبت الولاء من مولى الامة لانا نجعل الولد من علوق كان
قبل الطلاق فيعتبر موجودا في البطن وقت العتاق فكانه اعتق الولد قصدا
قال وجايز لمن لا ولاء له ان يوالي من شاء من الاحرار الاصل في هذا
ان نقول كل من كان له ولاء عتاقة فليس له ان يعقد عقد ولاء الموالاة سواء كان
ولاء العتاقة معلوما من انسان او موقوفا لان ولاء الموالاة اضعف من ولاء العتاقة
لان مولى الموالاة بعد الورثة ومولى العتاقة قبل العصبة وولاء العتاقة لا يحتمل
النقض وولاء الموالاة يحتمل النقض فالاقوى اولى ومن لم يكن له ولاء عتاقة فله
ان يوالي من شاء وعقد الولاء ان يقول انت مولاي جنايتي عليك وجنايتك
علي وميراثي لك ان مت فاذا مات كان ميراثه للاعلى ان لم يكن له وارث
ولا يرث الاسفل من الاعلى الا اذا شرط ميراث الاعلى لنفسه ومن اسلم على يدي
رجل فبنفس الاسلام لا ينعقد له الولاء وله ان يوالي من شاء ان شاء والى هذا الذي
اسلم على يديه وان شاء والى غيره وله ان يتحول بولائه الى غيره ما لم يعقل عنه
هذا المولى فاذا عقل عنه فبعد ذلك ليس له ان يوالي غيره الا اذا كان ابوه حربيا
فسبي فاعتقه مولاه فيثبت ولاؤه من معتقه ويجر ولاء الولد الى نفسه واللقيط
حر وجنايته في بيت المال وميراثه لبيت المال فاذا ادرك له ان يوالي من شاء الا اذا
عقل عنه بيت المال فليس له ان يوالي احدا والرجل اذا والى احدا ثبت ولاؤه وولاء اولاده
الصغار منه ولا يثبت ولاء اولاده الكبار لانه لا ولاية له على اولاده الكبار والمراة
اذا عاقدت مع رجل عقد الولاء ثبت ولاؤها منه وولاء اولادها الصغار ايضا على قول
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعلى قولهما لا يثبت **قال** ومن توفي ممن عليه ولاء العتاقة
وترك عصبة وذوي ارحامه فاعلم بان مولى العتاقة بعد العصبة وهو
مقدم على ذوي الارحام في قول علي وزيد رضي الله تعالى عنهما وهو قول علمائنا رحمهم الله
وفي قول ابن مسعود رضي الله تعالى عنه هو بعد الورثة ومولى الموالاة بعد الورثة
ويرث بعد وفاة المعتق عصبة المعتق من الذكور دون الاناث لقول النبي صلى الله عليه وسلم
ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن
ولو مات المعتق وترك اب المعتق وابنه فالميراث لابن المعتق دون الاب
في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وعلى قول ابي يوسف رحمه الله تعالى يكون اسداسا
سدسه للاب وخمسة اسداسه للابن ولو ترك جد مولاه وهو اب ابيه واخ مولاه
لابيه وامه او لابيه كان ميراثه للجد في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لانه لا يورث
الاخوة والاخوات مع الجد وعلى قولهما الميراث بينهما نصفان لان الجد يقاسم الاخوة
كاحدهم ولو مات وترك ستة بني ابن الابن وابن المعتق من ابن اخر فالميراث اسداس

لانهم

اذا عقل عنه ليس له ان يوالي غيره الا

لانهم يرثون بالعصوبة وعصوبتهم بالسوية ولو كان للمعتق ابن وابن ابن اخر فالميراث
للابن دون ابن الابن لان الابن اقرب عصوبة من ابن الابن وهذا قول النبي صلى الله عليه وسلم
الولاء للكبر وما بعد هذا من اخر الباب ذكرناها في صدر الكتاب **كتاب**
المفقود قال ابو جعفر رحمه الله تعالى قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه
واذا فقد الرجل فلا يقسم ماله حتى يعلم موته الاصل في هذا ان نقول ان المفقود
ميت في حق نفسه حي في حق غيره ومعنى قولنا ميت في حق نفسه انه لا يرث من غيره
لانه من الجايز انه مات قبل مورثه فلا يرث بالشك وحي في حق غيره حتى لا يورث
عنه ولا يقسم ماله بين ورثته لانا عرفنا حياته وعرفنا المال له فلا يزول عنه
بالشك ولذلك لا تبين منه امراته لانا عرفنا النكاح بينهما ثابتا فلا يزول عنه
بالشك والقاضي يجعل عنه قيما يحفظ ماله ولا يبيع شيئا منه من ماله الا ان يخاف
عليه الفساد كالثمار ونحوها لان القاضي نصب ناظرا في امور المسلمين فيفعل ما هو خير
له مع ما يخاف عليه الفساد ولا يقبل بينة عليه ولا دعوى وينفق من ماله على اولاده
الصغار وعلى اولاده الكبار من الذكور من كان فيهم فقيرا زمنا وعلى الاناث من كان
منهن فقيرة فيعتبر في الذكر شيئان الفقر والزمانة وفي الاناث يعتبر الفقر
لا غير وينفق على الابوين اذا كانوا محتاجين هذا اذا كان المال من جنس النفقة
كالدراهم والدنانير والمكسوف والماكول واما ما سوى ذلك من الدور والحيوان
والعقار فانه لا يباع الا الاب فانه يبيع المنقول في النفقة على قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه ولا يبيع غير المنقول وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يبيع
شيئا من ذلك ولذلك ينفق على الزوجة لان هؤلاء تجب نفقتهم عليه بغير قضاء وان اخذ
القاضي منهم كفيلا كان حسنا ايضا وكل من لا تجب نفقته الا بالقضاء كالاخ والاخت
فانه لا ينفق عليهم لانه يحتاج الى القضاء والقضاء على الغايب قصدا لا يجوز وهو باطل
وما كان للمفقود من ديون او ودايع وكان ذلك الرجل مقرا بالوديعة والدين وكان
مقرا بالنسب فان القاضي ينفق عليه على من تجب نفقته واذا كان الرجل منكرا للوديعة
او للدين او للنسب الذي يستحق به النفقة فاراد ان يقيم البينة على ذلك فان القاضي
لا يقبل بينته هؤلاء على الرجل لان هؤلاء ليسوا بخصم على المفقود ولا تقبل البينة
الا من خصم على خصم هذا كله اذا لم يمض من المدة التي يعيش المرء الى مثلها
فاذا مضت من المدة ما لا يعيش المرء الى مثلها ولم يقدر في ظاهر الرواية لذلك
تقديرا وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنهم انه قدر ذلك
بمائة وعشرين سنة من وقت الولادة وفي رواية عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه
قدر بمائة سنة فاذا مضت هذه المدة حكم بموته ويجعل تركته ميراثا لورثته
الموجودين قبل الحكم وبعد ما حكم بذلك لم يرثه ولو مات رجل وترك ابنتين وابنا
مفقودا وابن ابن فطلبت الابنتان الميراث فان القاضي يعطي للابنتين نصف
المال ويوقف النصف الاخر لانه من الجايز ان يكون المفقود حيا وقت موت الاب
فيكون له النصف والنصف للابنتين ومن الجايز ان يكون ميتا وقت موت الاب

فيكون للابنتين الثلثان والثلث لابن الابن والنصف فيه [illegible] ذلك
والنصف الاخر موقوف حتى يظهر امره

كتاب الاكراه

الاكراه في تناول المحظور على ثلاثة اوجه مباح له تناوله فان امتنع فهو ماجور
وفي وجه مباح له تناوله ولو تركه يواخذ به وفي وجه لا يسعه ان يفعل
وان اتى على نفسه فاما الوجه الذي يباح له وان لم يفعل فهو اثم فهو ان يكره
الرجل على شرب الخمر واكل الميتة باكراه يخاف منه التلف او تلف عضو من اعضايه
كما لو قال لاقتلنك او لاقطعن يدك او رجلك او اصبعك او لاجرحنك فانه يحل
له ان ياكل او يشرب لان هذا انما يباح في حالة الضرورة وقد جاءت الضرورة ولو امتنع
من تناوله حتى قتل به ذلك يأثم بذلك لانه ترك المباح وقال النبي صلى الله عليه وسلم
ان الله يحب ان يوتى برخصه كما يحب ان يوتى بعزايمه فلما امتنع من ذلك فقد عرض
نفسه للتلف وقال الله تعالى ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة هذا اذا كان الرجل
يعلم انه يباح له تناوله وان كان لا يعلم بذلك فانه لا يكون مواخذا به لان الجهل يزيل
الاثم هذا اذا كان في اكبر رايه انه يقتله لو امتنع عن تناوله وان كان في اكبر رايه
انه لا يفعل به ذلك لا يباح تناوله وان توعد بذلك ولو كان امره ولم يتوعد وفي اكبر
رايه انه يقتله ان لم يأتمر بامره كان له ان يتناوله فالعبرة في هذا لاكبر الراي لا للوعيد
والتخويف لان العمل باكبر الراي واجب وهذا اذا توعد بما ذكرنا واما اذا توعد
بالحبس او بالقيد او بضرب لا يخاف منه التلف لا يباح له ذلك لان تناوله لا يدفع
الغم عن نفسه واما الذي يباح له وان لم يفعل كان ماجورا فهو ان يكره بشي يخاف
منه التلف على ما ذكرنا على ان يتكلم بالكفر نعوذ بالله تعالى منه او يشتم مسلما او يستهلك
ماله فان فعل فهو معذور وان لم يفعل حتى قتل فهو ماجور لانه اراد باقتناعه
اعزاز دين الله تعالى وانما يباح له ذلك لقول الله تعالى الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان
ولو قتل يكون من شهداء الاخرة ولو اجرى كلمة الكفر نعوذ بالله سبحانه منه بوعيد
الحبس والقيد وما لا يخاف تلف عضو من اعضايه فانه يكفر وتبين منه امراته
ولو قال كنت مطمينا بالايمان لا يصدق واما الذي لا يباح له الاقدام على ذلك
فهو ان يكره على القتل او على الزنا فانه لا يباح له ذلك لانه لا يحتمل الاباحة
بوجه من الوجوه هذا الذي ذكرنا حكم الحظر والاباحة وههنا حكمان
اخران الجواز والفساد وحكم الضمان اما حكم الجواز والفساد فهو انه اذا اكره
على ان يعقد عقدا من العقود فهو على وجهين ان كان عقدا لا يبطله الهزل مثل
النكاح والطلاق والعتاق جاز العقد ولا يبطل بالاكراه وان كان عقدا يبطله
الهزل مثل البيع والشرا والاجارة وغيرها فانه لا يجوز ويبطل سواء كان
الاكراه بشي يخاف منه التلف او لا يخاف لان التراضي من شرط صحة هذه العقود
والاكراه وان كان بالحبس والقيد فانه يفوت الرضا هذا حكم الجواز واما
حكم الضمان فكل شي لا يصلح ان يكون آلة لغيره فالضمان على الفاعل خاصة وكل شي يصلح

ان يكون

ان يكون الة لغيره فالضمان على المكره مثال الفصل الاول اذا اكره رجل على اكل مال
غيره فالضمان على الفاعل وكذا اذا اكره على الزنا لان هذا لا يصلح الة لغيره فصار
الفعل من الفاعل خاصة ومثال الفصل الثاني اذا اكره على القتل او على اتلاف
مال فاتلف فالضمان على المكره لان المكره بمنزلة الالة للذي اكرهه وصار
كان الذي اكرهه هو الفاعل خاصة الا ان في الاكراه على القتل اختلفوا فيه
قال ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه يجب القصاص على المكره دون المكره يجب على المكره
دون المكره ويعزر وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى لا يجب القصاص ولكن تجب
الدية على المكره والطحاوي ذكر قول محمد رحمه الله تعالى مع ابي يوسف رحمه الله تعالى وذكر
وذلك ليس بسديد وعند زفر رحمه الله تعالى يجب القصاص على القاتل وعند الشافعي
رضي الله تعالى عنه يقتلان **مسالة** ومن اكره على قتل عبده او طلاق امراته ففعل ذلك
جاز عليه الاكراه لا يعمل في مواضع منها العتاق والطلاق والنكاح والرجعة
والتدبير والعفو عن دم العمد واليمين والنذر والظهار والايلاء والفيء
في الايلاء والاسلام اما اذا اكره على العتق فاعتق صح ذلك منه ويرجع بقيمة
عبده على المكره والولاء من المعتق ولو اكره على الطلاق ان كان قبل الدخول
يرجع الزوج على المكره بما لزمه من نصف الصداق والمتعة ان كان المهر غير
مسمى وان كان الطلاق بعد الدخول لا يرجع بشي وان اكره على النكاح فلا
اما ان يكره الرجل او المراة والمهر اقل من مهر المثل ومثله او اكثر والزوج
كفوا وليس بكفو اما اذا اكره الرجل على النكاح جاز العقد فان كان المسمى
مثل مهر المثل او اقل جاز ولا يرجع على المكره بشي لانه عوضه بمثل ما اخرجه
عن ملكه لان البضع يعد مالا في حال دخوله في ملك الزوج ولو كان المسمى اكثر
من مهر المثل فالزيادة باطلة ويجب مقدار مهر المثل ويصير كانهما سميا ذلك
المقدار حتى يتنصف بالطلاق قبل الدخول وانما تبطل الزيادة لانه اكرهه على شيين
على النكاح وعلى ايجاب المال والاكراه على النكاح لا يبطل النكاح والاكراه على ايجاب
المال يبطله فالاكراه الا مقدار مهر المثل لا يبطل لانه لا فايدة في ابطاله
لانه لو ابطلنا وجب ثانيا هذا في ظاهر الرواية وذكر الطحاوي رحمه الله
ههنا ان الزوج يلزمه جميع ذلك ويرجع بالفضل على من اكرهه ولكن هذا خلاف
ظاهر الرواية هذا اذا اكره الرجل واما اذا اكرهت المراة فان النكاح يجوز
ولا ضمان على المكره لانه ما اتلف عليها المنفعة ولا ضمان على متلف المنفعة ثم ينظر
ان كان الزوج كفوا والمسمى اكثر من مهر المثل او مثله جاز ذلك وان كان اقل من ذلك
فيقال له اما ان تبلغ الى تمام مهر المثل او تفارقها فان بلغ فبها ونعمت
وان فارقها فلا يلزمه شي ان لم يدخل بها وان دخل بها وهي مكرهة فهذا رضا

ووجه ح

الجهل هنا يزيل الاثم

ويعزر ح

عتق ح

وزادوا الايلاء الاسلام على الرضاع ه

يخلو

لا ضمان على متلف المنفعة

من الزوج بالتبليغ الى مهر المثل وان دخل بها وهي طائعة فقد رضيت بالمسمى الا ان للاولياء
حق التعرض في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما ليس لهم ذلك هذا
اذا كان الزوج كفوا وان لم يكن الزوج كفوا لها فانه يفرق بينهما فان دخل بها
ان كانت مكرهة يلزمه مهر المثل وحق التفريق لعدم الكفاءة باق وان كان عن رضا
يلزمه المسمى وبطل حقها في التفريق وللاولياء ان يفرقوا لعدم الكفاءة ولو فرقوا
قبل الدخول لا يلزمه شي ولو اكره على الرجعة صح كالنكاح ولو اكره على التدبير صح ويرجع
بالنقصان على المكره في الحال فاذا مات المولى وعتق المدبر رجعت الورثة بباقي قيمته
على المكره ولو اكره على العفو من دم العمد فلا ضمان على المكره لان الدم ليس بمال الا ترى ان الشاهدين
اذا شهدا على العفو ثم رجعا فلا ضمان عليهما ولو اكره على النذر واليمين صح ولا يرجع
على المكره بما وجب عليه من الكفارة والنذر وكذلك في الظهار لا يرجع عليه بالكفارة لان الكفارة
لا يجبره القاضي عليها ولو رجع رجع عليه بالكثرتهما وجب عليه وكذلك في الايلاء لا يرجع على المكره
لانه يمكنه ان يقربها في المدة حتى لا تبين بانقضاء المدة فلما لم يقربها كان ذلك باختياره ورضاه
ولو اكره على الاسلام فاسلم صح ايضا ولكنه اذا ارتد بعد ذلك يحبس ولا يقتل استحسانا
لان الاسلام اذا كان بالاكراه فقد تمكنت التهمة في القتل هذا اذا اكرهه على تحقيق
ما اكرهه ولو اكرهه على الاقرار فاقر به لا يلزمه كما اذا اكرهه على الاقرار بالطلاق والعتاق
وغيرهما لان الاقرار خبر عما مضى والخبر يحتمل الصدق والكذب وحال الاكراه تدل على انه
غير صادق **قال** ومن اكره على بيع عبده فباعه لم يجز بيعه لعدم رضاه والرضا شرط
في البيع فلو انه سلم الى المشتري طائعا جاز البيع وزال الاكراه لان الاكراه على البيع لا يكون
اكراها على التسليم لانه ليس من شرط صحة البيع التسليم بخلاف ما اكرهه على الهبة والصدقة
فسلم فانه لا يكون اجازة لان الهبة والصدقة لا يصحان الا بالقبض فكان الاكراه عليهما اكراها
على القبض ولو اكره على البيع والتسليم فسلم كان فاسدا الا ان المشتري ملكه على الفساد فله
ان يتصرف فيه فان تصرف فيه تصرفا لا يلحقه الفسخ كالعتق والتدبير والاستيلاد
لا ينفسخ ويلزمه القيمة والمكره بالخيار ان شاء رجع على المكره وان شاء رجع على المشتري
وان تصرف تصرفا يلحقه الفسخ كالبيع والاجارة والكتابة ونحوها فله ان يفسخه
بخلاف سائر البياعات الفاسدة ان تصرف المشتري لا ينفسخ ولو ان المشتري
باعه من آخر ثم باعه المشتري الثاني من آخر حتى تداولته الايدي فله ان يفسخ العقود
كلها لعدم الرضى واي عقد اجاز جازت العقود كلها لان العقود كلها كانت نافذة
الا انه كان له حق الفسخ لعدم الرضى فلما اقدم على اجازة بعض العقود فقد زال
الاكراه فجاز العقد الاول فجازت العقود وهذا بخلاف الغصب وهو ان الغاصب
اذا باع والمشتري منه باع من آخر حتى تداولته الايدي ثم ان المغصوب منه اجاز عقدا
جاز ذلك العقد خاصة ولو ضمن احدهم جازت العقود كلها التي كانت
بعده دون ما كان قبله لان هذه العقود كانت كلها غير نافذة فتوقفت العقود

كلها

كفارة الظهار لا يجبره القاضي عليها

اكرهه على الاقرار بالطلاق او العتاق

بيع فاسد تصرف فيه المشتري وللبائع فسخه كلام البياعات الفاسدة

تداول الايدي المكره المغصوب بيعا وشرا

كلها على اجازته فاذا اجاز شيئا من ذلك جاز ذلك خاصة وان لم يجز ولكنه ضمن
جازت العقود التي كانت بعده لان في التضمين تمليكا فيستند الضمان الى وقت
الجناية فيملك من ذلك الوقت والعقد كان بعده فجاز **قال** ومن اكره على ان يزني
بامراة فزنى بها فان ابا حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول يحد وهو قول زفر رحمه الله
ثم رجع وقال لا يجب الحد ولكنه يعزر وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى هذا
اذا كان الاكراه من السلطان فاما اذا كان الاكراه من غير السلطان فانه يحد
في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ولا يكون ذلك اكراها عنده وعندهما اذا جاء من غير السلطان ما يجيء من السلطان
فانه يحد يعد اكراها وذكر الطحاوي رحمه الله تعالى قول ابي يوسف مع ابي حنيفة رضي الله عنهما
في هذا الفصل وقوله مع محمد رحمه الله تعالى في ظاهر الرواية والله تعالى اعلم بالصواب

كتاب القسمة

قال ابو جعفر رحمه الله تعالى واذا كانت الدار بين رجلين
فطلب احدهما قسمتها وابى الآخر فارتفعا الى القاضي فالاصل في هذا ان نقول
القسمة مبادلة بالملك ولهذا لا تجوز الا نصيبا لتحصيل المنفعة للمتعوضين فان كان على مثل
هذا يجوز والاقوال التي لا والوزن الذي ليس في تبعيضه مضرة اذا كان بين رجلين
او اكثر فاذا طلب احدهما قسمته فان القاضي يقسم بينهما وكذلك العددي المتقارب
وكذلك لو كانت اغنام او ابل او بقر او جماعة ثياب من جنس واحد فانه يقسم بينهم واما
الرقيق فلا يقسم بينهم في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لانها كالاجناس المختلفة
لاختلاف منافعهم ومقاصدهم وعندهما تقسم كالاغنام والابل والبقر وان كان مع الرقيق مال
آخر يقسم كله في قولهم جميعا ولو تراضيا على القسمة بغير قضاء قاض جاز واذا كان
ثوب واحد او حمام او بيت صغير لا ينتفع كل واحد به بعد القسمة فانه لا يقسم بينهما
لما ذكرنا ان القسمة لتحصيل المنفعة ولا تحصل المنفعة لواحد منهما فالذي يطلب القسمة
متعنت في ذلك والقاضي لا يجيبهم الى ذلك واما الدار فانها تقسم بينهم الا اذا كان
نصيب كل واحد منهما بعد القسمة لا ينتفع به فانه لا يقسم اذا كان كذلك الا اذا تراضيا
عليه لان التراضي على الضرر يجوز فان كان احدهما ينتفع لكثرة نصيبه والآخر لا ينتفع
لقلة نصيبه فانه يقسم بينهما اذا كان الطالب للقسمة صاحب الكثير لانه يريد
ان ينتفع بنصيبه فليس للآخر ان يمنعه وان كان كل واحد لا ينتفعان به او كان صاحب
النصيب القليل هو الطالب لا يقسم لانه متعنت واذا كانت دار بين رجلين او ارضا وكرم
فطلبا القسمة او احدهما فانه يقسم كل دار وكل ارض على حدة ولا يجمع نصيب احدهما في دار
واحدة في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه الا اذا تراضيا على ذلك وعلى قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله تعالى يقسم القاضي على الاصلح لهما فان كان الاصلح في الجمع جمع وان كان الاصلح
في التفريق فرق لان الرأي في الاصلح مختلف فلهذا يجمع عليه ويقضي بالاصلح واصل
المسالة ان الحكم على الكل باطل في قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قولهما يجوز واذا كان

رجع ابو حنيفة عمن اكره على من اكره

تراضيا على الرقيق يجوز

التراضي على الضرر يجوز

بيتان متصلين بين رجلين او منفصلين بان يجمع نصيب كل واحد منهما في بيت على حدة
بالاجماع وان كان بينهما منزل كان او بيت كانا متصلين كما كالبيتين وان كانا منفصلين كما كالادور
والاصل ان القسمة في متساوي الاجزاء استيفاء وفي مختلف الاجزاء مبادلة وبيانهما
اذا اشترى رجلان كر حنطة بماية درهم واقتسماه نصفين فلكل واحد منهما ان يبيع نصفه
مرابحة على خمسين درهما لانه اشتراه بخمسين وبالقسمة استوفى ذلك لا انه بادل
حنطة بحنطة ولو اشتريا دارا بالف درهم فاقتسماها نصفين ليس لاحدهما ان يبيع
نصيبه مرابحة لانها مبادلة دار بدار ومن اشترى دارا بدار لا يبيعها مرابحة
واصلا ان التراضي على الضرر جايز وعلى الربا لا يجوز بيانه اذا كان اربعون [illegible]
بين رجلين ثلاثون رديه وعشرة جيدة فاخذ احدهما العشرة والاخر الثلثين وقيمة
العشرة مثل قيمة الثلثين فانه لا يجوز لان التراضي على الربا لا يجوز ومثله لو تراضيا
على قسمة الثوب والحمام يجوز وان كان كل واحد منهما لا ينتفع بنصيبه بعد القسمة
قال واذا كانت الدار بين ورثة كبار واحضروا فاقروا عند القاضي انها ميراث
بينهم عن ابيهم وارادوا منه قسمتها فهذه لا تخلو اما ان يكون منقولا او غير
منقول ولا تخلو اما ان يكون ملكهم بسبب الميراث او بسبب غيره كالهبة والصدقة
والشرا ونحوه ولا تخلو اما ان يكون فيهم غايب او لم يكن او يكون فيهم صغير او لم يكن
اما اذا كان الملك بغير الميراث ولم يكن فيهم غايب فانه يقسمها بينهم
بقولهم ويكتب الصك بانه قسمت بينهم باقرارهم ولا يطلب منهم البينة على اصل
الملك في المنقول وغيره واما اذا كان فيهم غايب فانه لا يقسم بينهم لان الحضور
ليسوا بخصم عن الغايب سوا كان الغايب واحدا او اكثر واما اذا كان سبب
الملك هو الميراث فان قالوا ليس فينا غايب فانه يقسم المنقول بينهم بالقول
ولا يقسم غير المنقول حتى يقيموا البينة على اصل الميراث عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وعندهما المنقول وغير المنقول سوا يقسم بينهم بقولهم فان كان فيهم غايب
فانه يقسم ولا يشترط حضور الغايب لكن ان يكون الحاضر اثنين كبيرين او احدهما
صغير فينصب عن الصغير وصيا فيقسم وذلك لان في الملك بالميراث الواحد خصم
عن الباقين فلذلك قسم بينهم ويضع حصة الغايب على يدي عدل فبعد ذلك اذا حضر
الغايب فان اقر كما اقروا امضى الامر على وجهه وان انكر فانه يرد القسمة في المنقول
وغيره على قولهما وعلى قول ابي حنيفة رضي الله عنه في المنقول كذلك وفي غير المنقول
لا يرد القسمة لانه قسمها بالبينة فنفذت البينة على الغايب حكما ولا يلتفت
الى قوله قال واذا قسمت الدار بين اهلها فاصاب بعضهم موضعا بغير طريق اسند له
فيها بالقسمة فانه ينظر في ذلك فان كان له منفتح فيما اصابه الى الطريق مضت
القسمة والا ابطلت هذا لا تخلو اما ان يذكروا في القسمة الطريق او لم يذكروا

ذلك

ذلك فان ذكروا ادخال في القسمة جاز وهو في الطريق وان لم يذكروا ذلك فانه ينظر
ان كان له منفتح فيما اصابه فانه يفتح الطريق فيه سوا ذكروا بكل حقوقه او لم يذكروا
وان لم يكن له منفتح فيما اصابه ان ذكروا بكل حق هو له فانه يمر في نصيب صاحبه
وان لم يذكروا بكل حق هو له فان القسمة باطلة وكذلك هذا في مسيل الماء وقد ذكرنا
في كتاب البيوع [illegible] وذكرنا الفرق بينهما وبين البيع قال وكان ابو حنيفة
رضي الله تعالى عنه يقول في العلو الذي لا سفل له وفي السفل الذي لا علو له يحسب
في القسمة ذراع من السفل بذراعين من العلو وبيانه اذا كان سفل بين رجلين
وعلو في بيت اخر بينهما وارادا قسمتها فانه يقسم البنا على سبيل القيمة بالاتفاق واما
الساحة فيقسم كل ذراع من السفل بذراعين من العلو فتذرع ساحة العلو طولا
وعرضا فيضرب الطول في العرض فيعلم المبلغ ثم تذرع ساحة السفل طولا وعرضا
فيضرب طولها في عرضها فيعلم مبلغها فيأخذ في كل ذراع من السفل بذراعين من العلو
ويكون بينهما بالتعديل وهذا قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وفي قول ابي يوسف رحمه الله
يدفع كل ذراع من السفل بذراع من العلو وهذا فرع لمسئلة اخرى وهو ان لصاحب
السفل ان يسفل بالاجماع اذا كان لا يضر بالعلو وليس لصاحب العلو ان يتعلى فوقه
وان لم يضر بصاحب السفل وعندهما له ان يفعل ذلك فقد استوت منفعة العلو والسفل
عندهما فلذلك قال ابو يوسف رحمه الله تعالى كل ذراع من السفل بذراع من العلو وعند
ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه منفعة العلو انقص من منفعة السفل فلذلك قال
كل ذراع من السفل بذراعين من العلو واذا كان بيت كامل علو وسفل بين رجلين
وعلو من بيت اخر فارادا قسمتهما بالتعديل فكل ذراع من بيت كامل بثلاثة اذرع
من العلو لان [illegible] علوه هذا بذراع من علو ذلك وذراع من سفل هذا بذراعين
من علو ذلك عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ذراع
من الكامل بذراعين واما الذي سفل بيت كامل فكل ذراع من البيت الكامل بذراع ونصف
من السفل عنده وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى كل ذراع من الكامل بذراعين من السفل فاما
على قول محمد رحمه الله تعالى فهو المنصوص كلها يقسم على سبيل القيمة وبه اخذ الطحاوي
والمسئلة التي بعد هذا قد ذكرناها في الكتاب قال واذا اختلفوا في مقدار عرض
الطريق الذي يرفع بينهم وقعت الطريق بينهم على سعة باب الدار لان ما يسع الباب
يسع في الطريق ومالا فلا ولذلك يرفع بقدر سعة الباب وقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه قال اذرعوا الطريق سبعا [illegible] كان ذلك في اقوام باعيانهم راى المصلحة لهم في ذلك
قال ولا يقسم حايط ولا ثوب بين [illegible] الا بتراضيهما واتفاقهما عليه لما ذكرنا
ان القسمة لتحصيل المنفعة والحايط والثوب المنفعة التي في تفرقهما لان التراضي على التضرر جايز
قال ولا ينبغي للقاسم ان يقسم في شي مما ذكرنا بزيادة شي يشترطه لبعض اهل القسمة على بعض

[Margin: حق]

[Margin: هل لصاحب السفل ان ... او لصاحب ... ان يتعلى]

[Margin: في الدار]

[Margin: حديث اذرعوا الطريق سبعًا مخصوص لقوم باعيانهم]

ما قدر ولو انه فعل ذلك جاز وهذا على وجهين اما ان يشترط على احدهما
زيادة لفضل نصيبه ويبين مقدار الدراهم او يقول على ان صاحب الفضل
ضمان قيمته اما اذا ذكر المقدار جاز لانهما تراضيا عليه وهو معلوم وان لم يذكروا
المقدار ولكن ذكروا القيمة فالقياس ان لا يجوز لان هذا بيع بالقيمة والبيع
بالقيمة لا يجوز وفي الاستحسان يجوز لانه اشترط شرطا يوجبه الحكم لان الحكم
يوجب رد القيمة في الفضل فالشرط لم يزده الا تاكيدا والافضل للقاسم
ان يسوي بين الانصبا بالتعديل بالقيمة حتى لا يكون ذلك جورا على البائعين
ولا يجمع نصيب بعضهم مع بعض الا بالرضا لانه يحتاج الى القسمة ثانيا فيودي
الى الضرر فالمرضي شرط قال وينبغي له ان يجري ما يجاول قسمته بين اهله من الدور
والعقار على اقل انصبا اهله منهم ثم يقرع بينهم وانما يقرع بينهم لتطيب الانفس
والقرعة ليست بواجبة وهذا ليس كما ذكرنا في القسمة بين النسا انه يقرع للبداية
في الخروج باحداهن الى السفر يقرع بينهن تطييبا لقلوبهن كذلك ههنا واذا
اقرع بينهم في القسمة ينبغي ان يقول كل من خرجت قرعته اولا اعطيته جزوا
من هذا الجانب والذي يليه في الخروج اعطيته بجنب نصيب الاول وكذا واحد
ان يرجع عن هذا سوا خرجت له القرعة او لم تخرج ما دام الباقي اثنين فاذا خرج
الكل وبقي الواحد فقد تعين نصيب الباقي فليس لواحد ان يرجع قال ومن اصابه
في نصيبه حجرة علو او سفل فاراد ان يفتح بابا في حائطه فانه لا يمنع عن ذلك لانه
تصرف في ملك نفسه فان اراد ان يتطرق فينظر ان كان الباب مما يلي الطريق
فله ان يمر فيه وان كان مما لا يلي الطريق يمنع عن التطرق لانا لو قلنا ان له ذلك
يفسد على الآخر ملكه لانه ينقطع عنه الانتفاع لانه يفتح ابوابا كثيرة حتى يجعل
نصيب صاحبه طريقا وليس هذا كالسكة التي غير نافذة اذا اراد احدهم
ان يفتح بابا في داره اعلى او اسفل لا يمنع لان له ان يرفع الحايط ويمر في اي موضع
شا ومن اصابته حجرة في دار وله حجرة اخرى في دار اخرى في سكة اخرى
فاراد ان يفتح في حجرته بابا من تلك الدار لا يمنع لانه تصرف في ملك نفسه ولو انه
اراد ان يتطرق من تلك الحجرة في هذه الدار فان كان ساكن الحجرتين واحدا
لا يمنع لانه اذا خرج من تلك الدار الى هذه الحجرة فقد انقطع حكم ذلك فله ان يتطرق
لاجل هذه الحجرة وقال بعضهم من جهة التميز ينبغي ان يقصد من تلك الدار
الى هذه الحجرة فاذا دخل هذه الحجرة يقصد الخروج ولا يقصد من تلك الدار
لانه لا حق لتلك الدار في هذه الطريق هذا اذا كان يريد الدخول والخروج
قصد البستان لا يكون فيه للاحرار بعد دخوله في هذا الباب
هذا اذا كان ساكنهما واحدا واما اذا كان ساكنهما اثنين فليس لساكن

تلك

البيع بالقيمة لا يجوز

اراد فتح باب في حائطه

له فتح باب في ملكه سواء كان داره اعلى او اسفل

قصد البستان يدخل بعد احرار

تلك الحجرة التي في دار اهل الدار ان يتطرق في هذه الدار التي وقعت الحجرة له ولو ان نهرا
خاصا بين اقوام اراد احدهم ان يفتح في اعلى النهر يمنع عن ذلك لانه اكثر اخذا للما فيودي
الى الضرر بالباقين فيمنع عن ذلك وان حافتي النهر مشترك بينهم فلا يجوز التصرف في الملك
المشترك الا برضا الآخر قال ومنها ما هي غلط في القسمة بعد وقوع القسمة وانكر اصحابه
فهذا على ثلاثة وقد ذكرناها في كتاب ادب القاضي وسيلة قسمة الابل والغنم
والرقيق قد ذكرناها في صدر هذا الكتاب قال ولا باس باشتراط الخيار في القسمة
لان القسمة مبادلة فاشبهت البيع فيجوز الخيار فيها كما يجوز في البيع ثلاثة ايام او دون
واكثر من ذلك لا يجوز عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما يجوز اذا كان اجله معلوما
قال ولا شفعة في قسمة ولا خيار رؤية وروي هذا بروايتين بالكسر والنصب
فان كانت الرواية بالخفض فمعناه لا تجب الشفعة ولا شفعة ايضا في خيار رؤيته وهو انه
اذا اشترى دارا او سلم الشفيع الشفعة ثم رد الدار بخيار الرؤية فلا شفعة للشفيع
فيها والرواية بالنصب معناها لا شفعة في قسمة ولا خيار رؤية اي لا يثبت خيار الرؤية
في القسمة وانما لا تجب الشفعة في القسمة لانها لو وجبت لوجبت له لانه شريك والشريك
اولى من الخليط والجار ولا يثبت خيار الرؤية في القسمة لانه لا يفيد لو رده بخيار الرؤية
يحتاج الى القسمة ثانيا ولا تجب الشفعة في خيار الرؤية لانه فسخ للعقد والشفعة انما تجب
في العقد لا في الفسخ وذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى ان هذا يروى بروايتين
بالكسر والرفع فوجه الكسر ما ذكرنا والقول في الرفع كالقول في النصب لان التثنية
قد ترفع وقد تنصب قال ولاب الصغير ولوصي اليتيم ان يقاسما عن الصغير واليتيم
والاصل في هذا ان كل من كانت له ولاية البيع فله ولاية القسمة ومن لا فلا الاب ووصيه
والجد ووصيه والقاضي ومن نصبه القاضي لهم ولاية بيع مال الصغير فلهم ولاية قسمة
ماله ووصي الاخ ووصي العم ووصي الام ليس لهم ولاية البيع فليس لهم ولاية القسمة
واما وصي المكاتب اذا مات عن وفا فهو كوصي الاخ في رواية وفي رواية كتاب
القسمة قال يجوز قسمة وصي المكاتب فيه انه كوصي الاب يجوز بيعه قال واذا كانت
الدار بين رجلين نصفين فاخذ احدهما الثلث من المقدم وقيمته ستمايه واخذ الآخر
الثلثين من المؤخر وقيمته ستمايه ثم استحق نصف ما في يد احدهما فنقول هذا على ثلاثة
اوجه في وجه تبطل القسمة بالاستيناف القسمة بينهم فيما بقي وفي وجه
لا تبطل القسمة ولكن المستحق عليه بالخيار ان شا ابطل القسمة وان شا رجع على صاحبه
وفي وجه اختلفوا فيه اما الوجه الذي تبطل القسمة فيه فهو انه اذا استحق نصف الدار
مشاعا فان ثمه تبطل القسمة لحق المستحق لانه لو قلنا انه لا تبطل القسمة احتاج الى القسمة
لما في يد كل واحد فيتفرق اليه نصيبه في موضعين فيودي الى الضرر والضرر ممنوع
فالمجبر تبطل القسمة والذي لا تبطل القسمة بالاجماع كما لو استحق نصف ما في يد احدهما
معلوما مقسوما فالمستحق عليه بالخيار ان شا ابطل القسمة لانه استحق بعض المعقود
عليه والانتقاص في الاعيان عيب والعيب يوجب الخيار وان شا لم يبطل القسمة ويرجع

على صاحبه بربع ما في يده لانه لو استحق جميع ما في يده لكان يرجع بنصف ما في يد شريكه فاذا استحق النصف يرجع بربع ما في يديه اعتبارا للجزء بالكل والفرق اختلفوا فيه وجوابه اذا استحق نصف ما في يد احدهما مشاعا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه هو بالخيار كالو استحق نصف ما في يده معلوما وفي قولهما تبطل القسمة وهذه مسئلة الكتاب **قال** واذا كانت الدار بين رجلين فباع احدهما نصيبه من بيت منها كان لشريكه ان يبطل البيع لانا لو قلنا انه يجوز يؤدي الى الضرر بالشريك لانه يقع موضعا آخر حتى يحصل له فيه شرو شركا فيحتاج الى القسمة مع كل واحد فيتفرق عليه نصيبه فيتضرر والضرر منفي وكذلك لو باع ذراعا من الارض او مكانا معلوما ولو باع النصف فان النصف يصير في نصيبه فيجوز ولو كانت ثيابا بين رجلين من جنس واحد او ما اشبه ذلك مما يقسم فباع احدهما نصيبه من شاة او من ثوب فانه يجوز وليس لشريكه ان يبطله في رواية محمد وفي رواية الحسن بن زياد هذا والمسئلة الاولى سواء فلا يجوز الا باجازة شريكه وبه اخذ الطحاوي **قال** ومن كانت بينه وبين رجل دار فاقر بيت منها لرجل وانكر ذلك صاحبه فان هذا الاقرار موقوف غير منعقد بالعين في حق الآخر ويجبر على القسمة فان وقع البيت في نصيب المقر يدفع اليه وان وقع في نصيب الآخر يقسم ما اصاب المقر بينه وبين المقر له يضرب المقر له بذراع البيت ويضرب المقر بنصف ذراع الدار بعد البيت في قول ابي حنيفة وابي يوسف وفي قول محمد يضرب المقر كما قال ويضرب المقر له بنصف ذراع البيت لا بجميعه وبيان ذلك وهو ان يجعل جميع ذرع الدار مائة مع البيت وذرع البيت عشرة فان الدار تقسم بينهما نصفين ثم اذا اصاب المقر يجعل على خمسة عشر سهما يضرب المقر له بعشرة وذلك جميع ذرع البيت ويضرب المقر بخمسة واربعين سهما وذلك نصف الباقي بعد ذرع البيت فاجعل كل خمسة سهما فيصير ما اصابه على احد عشر سهما سهمان للمقر له وتسعة اسهم للمقر وفي قول محمد يقسم على عشرة اسهم لان المقر له يضرب بخمسة اذرع عنده هذا اذا كان الاقرار بشيء يحتمل القسمة كالدار ونحوها وان كان في شيء لا يحتمل القسمة لان الاقرار بالعين في حال لا يعتد به يسلم اقرار منه بيدله وهو القيمة وكذلك لو اقر بجذع في الدار **كتاب المأذون له في التجارة**

قال ويجوز للرجل ان يأذن لعبده ولا منه في التجارة فان الغنى كانا او غير بالغين عند ان يعقلا البيع والشرا ويعرفا التجارة وعند الشافعي لا يجوز ما لم يكونا بالغين وكذلك لو اذن ان يعمل في الخا... ونحو ذلك او يبيعه بيعا على الحار ويبيعه يكون اذنا في التجارة والاذن غير الاجازة اذن في التجارة كالو دفع اليه حمارا او قال انقل عليه كذا وكذا بالاجرة والاذن في التجارة اذن في الاجارة ولو اذن له في نوع من التجارة كان مأذونا في الانواع كلها خلافا لزفر رحمه الله وفي جواز السعي يكون ماذونا في ذلك النوع خاصة وفي قول زفر يكون في ذلك النوع وفي توابعه وفي اذن له في عقد متكرر يكون اذنا في التجارة كما لو قال اذهب فاشترو ثوبا فاحفظه فهذا اذن له في التجارة ولو قال اذهب واشترطعاما وكله او ثوبا فالبسه او ثوب الاهلي او اشترلحما بدرهم وما اشبه ذلك فهذا استخدام وليس باذن لانا لو جعلنا هذا اذنا في التجارة لتقاعد الناس عن الاستخدام ولذهب الانتفاع من الخدام ولو رأى المولى عبده يبيع ويشتري فسكت كان ذلك اذنا منه في التجارة اذا لم ينهه عن ذلك عندنا وعند الشافعي لا يكون اذنا الا ان رهنا عين فقد العبد متاع المولى لا يجوز بيعه بسكوت المولى حتى يجيز المولى ذلك بالنطق ولا دلالة للسكوت الا في اشيا مخصوصة احدها ما ذكرنا والثاني البكر اذا سكتت يكون رضا وكذا اذنا منها في العقد والسكوت بعد العقد يكون اجازة للعقد والثالث

الشفيع

يبقى منها لا يجوز الا ما اجازه الشريك فان اجاز الشريك جاز والعقد المسمى لا ينحل بينهما وان لم يجز بطل البيع ولو كان لا يجوز م

كالحمام انواع هنا بيت يبيعه للجار وانكر شريكه فانه يلزمه بحصة ... ذكر لان القسمة هنا غير ممكنه فلم تعد الا باقي القيمة

الشفيع اذا علم بالبيع فسكت تبطل الشفعة والرابع اذا وهب او تصدق فقبض الموهوب له او المتصدق عليه ذلك الشيء بحضرة من الواهب فسكت يكون اذنا منه بالقبض والخامس انه اذا باع بيعا فاسدا فقبض المشتري بحضرة البايع فسكت كان ذلك اذنا منه له في القبض والسادس رجل مجهول النسب اخا باعه رجل بحضرته فقال له قم فاذهب مع مولاك فسكت فقام فذهب معه يكون اقرارا منه بالرق حتى انه لو ادعى بعد ذلك بالحرية لا يلتفت الى قوله بغير بينة ولو باع بيعا جايزا ثم جاء فقبض المشتري المبيع بحضرة البايع وسكت البايع لا يكون ذلك اذنا له بالقبض وله حق الاسترداد في ظاهر الرواية وذكر الطحاوي رحمه الله تعالى ههنا انه يكون اذنا بالقبض قياسا على العقد الفاسد **قال** وليس للمأذون له في التجارة ان يقرض لان القرض معروف وهما ليسا من اهله وليس للعبد المأذون ان يكفل بالمال او بالنفس الا ان ياذن له المولى فان اذن له فيجوز اذا لم يكن عليه دين وان كان عليه دين لا يجوز وللمأذون له في التجارة ان يبيع بما عز وهان وباي ثمن كان عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يجوز الا ان يبيع على المعروف والحط لا يجوز بالاجماع الا لاجل العيب واما المكاتب فلا يجوز كفالته وان اذن له المولى في ذلك ولو كفل لا يؤاخذ للحال ويؤاخذ بعد الحرية اذا كان وثبت الكفالة كبيرا بالغا وان كان صغيرا لا يؤاخذ به في الحال ولا في ثاني الحال وللمأذون له ان يطعم الطعام لان النبي صلى الله عليه وسلم اجاب دعوة المملوك وليس له ان يتصدق بالدرهم ونحوه **قال** ومن قدم من العبيد مصرا من الامصار فذكر ان مولاه اذن له في التجارة وسع الناس ان يبايعوه اعلم بان اخبار المخبرين على ثلاثة انواع خبر في الديانة وخبر في الشهادة وخبر في المعاملة فاما الخبر في الديانة فانه يشترط فيه العدالة دون العدد كالشهادة على هلال رمضان واما الشهادة فيشترط فيها العدالة والعدد واما في باب المعاملة فلا يشترط فيها العدالة ولا العدد لانه لو شرط لضاق الامر على الناس لان الغالب في المعاملات انها تجري على ايدي العبيد والخدم ولا يكون كلهم عدولا وما ضاق امره اتسع حكمه وبيانه لو ان عبدا او امة جاء الى رجل بشيء فقال بعثني مولاي اليك بهذه هدية فانه يحل قبوله وكذلك العبد اذا قال ان مولاي اذن لي في التجارة وسعه ان يبايعه فاذا وجب عليه الدين لم يكن لهم ان يبيعوا الكسبه ولكن رقبته لا تباع حتى يحضر المولى فاذا حضر واقر باذنه تباع الرقبة في الدين والا فلا **قال** ومن اذن لعبده في التجارة يوما او شهرا او سنة كان مأذونا له في التجارة ابدا الا ان يحجر عليه الاصل ان تعليقات الاطلاقات بالخطر جايز وتعليق التقييدات والتمليكات بالخطر لا يجوز بيانه اذا قال لعبده اذا جاء غد فقد اذنت لك في التجارة صار مأذونا له في التجارة اذا جاء غد وكذلك اذا قال للرجل اذا جاء غد فانت وكيلي صار وكيلا اذا جاء غد ولو قال للوكيل اذا جاء غد فقد عزلتك او قال للعبد المأذون اذا جاء غد فقد حجرت عليك او قال للمرأة طلاقك

قوله ثم جاء فقبض المشتري المبيع بحضرة البايع وسكت هل يكون اذنا

الكفالة من المكاتب

اجابة دعوة المملوك

ما ضاق امره اتسع حكمه

اصل عظيم

وحجنا اذا جاء غد فقد اجزتك فانه لا يصح في هذا كله شيء في مسئلتنا هذه لما قال اذنت
لك شهرا فكانه اذن له شهرا ثم قال اذا جاء راس الشهر فانت محجور عليك فالاذن صحيح والحجر
لا يصح واذا قال رجلان لرجل اذا جاء غد فانت حكم بيننا او غير ذلك من الشروط هي قول
ابي يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز لان هذا تعليق الحكم بالخطر وهو قول محمد رحمه الله تعالى يجوز
لان هذا تعليق اطلاق الحكم بالخطر قال وللمولى ان يحجر على عبده المأذون له في التجارة
الحجر على ضربين حجر خاص وحجر عام فالخاص ان يقول مولى العبد حجرت عليك
والحجر العام ان يحجر عليه في اهل سوقه كلهم او اكثرهم والاذن على ضربين خاص وعام
فالخاص ان ياذن لعبده في التجارة ولم يشهر على ذلك فيما بين الناس والعام ان ياذن
لعبده بين اهل السوق كلهم او اكثرهم فالحجر العام يعمل في الاذن الخاص والعام جميعا
والحجر الخاص يعمل في الاذن الخاص ولا يعمل في الاذن العام وانما يصح الحجر اذا علم العبد بذلك
فاما اذا لم يعلم فلا يصير محجورا ولو حجر عليه في سوقه وهو لا يعلم ان اخبره بالحجر رجلان
او رجل وامراتان عدلين كانا او غير عدلين او رجل عدل او امراة عدلة يصير محجورا
عليه بالاجماع وان كان المخبر واحدا غير عدل لا يصير محجورا عليه بذلك الا اذا صدقه
بذلك عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما يصير محجورا عليه صدقه او كذبه بعد
ان ظهر صدق الخبر ولو كان المخبر رسولا يصير محجورا عليه بالاجماع صدقه او كذبه
وكذلك لا يصير ماذونا الا بالعلم فلو ان المولى قال اذنت لعبدي في التجارة وهو لا يعلم
فانه لا يصير ماذونا له في التجارة حتى لو كان له عبد ولو قال بايعوا عبدي فاني اذنت له
في التجارة فبايعوه والعبد لا يعلم باذن المولى يصير ماذونا له في رواية في كتاب
المأذون وذكر في الزيادات في الصبي اذا قال بايعوا ابني هذا فانا فبايعوه والصبي لا يعلم
لا يصير ماذونا الا بالعلم باذن الاب فمن اصحابنا من قال ان في المسئلة روايتين
ومنهم من فرق بينهما فقال ان رقبة العبد ملك المولى فالحجر كان لحق المولى فبأمره
اياهم زال حقه وفي الصبي الحجر لحق الصبي لان ما يلزمه لا يلزم اباه فيشترط علمه
لزوال الحجر قال واذا وجب على المأذون له في التجارة ديون فطلب غرماؤه بيعه
فيها كان للقاضي ان يبيعه لهم العبد المأذون اذا كان في يده كسب فانه يباع كسبه
في الدين فان فضل عن الدين شيء كان ذلك للمولى فان فضل الدين على الكسب فانه تباع رقبة
العبد في الدين عندنا وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه لا تباع ولو قضى المولى الدين
من عند نفسه فانه لا يباع ثم اذا بيع العبد في الدين فان فضل الثمن عن الدين فالفضل
للمولى وان فضل الدين على الثمن فالمولى لا يطالب بالفضل ولكن يتبع العبد بعد العتاق
هذا كله اذا كان الدين حالا ولو كان بعضه حالا وبعضه مؤجلا فانه يبيعه
ويعطي اصحاب الدين الحال قدر حصتهم من ثمنه ويمسك حصة اصحاب الدين المؤجل
الى وقت حلول الاجل هذا اذا كان الدين كله ظاهرا ولو كان بعضه ظاهرا وبعضه
لم يظهر ولكن سبب الوجوب قد ظهر كما لو حفر العبد بئرا في الطريق ولحقه دين فان القاضي
يبيعه في الدين ويدفع الى الغرماء قدر دينهم من الثمن فان كان الدين مثل الثمن يدفع
كله فبعد ذلك اذا وقعت في البئر دابة فهلكت يرجع صاحب الدابة على الغرماء فياخذ

منه

منه قدر حصته من ذلك فيضرب بقدر قيمة الدابة والغرماء يضربون بدينهم فيقتسمان
الثمن بالحصص هذا اذا باعه القاضي في الدين واما اذا باعه المولى بغير
اذن الغرماء فللغرماء حق الفسخ الا اذا وصل الثمن اليهم وكان فيه وفاء
بالدين او قضى المولى دينهم او ابرأوا العبد من الدين بطل حق الفسخ وليس هذا
كما اذا باع الوصي التركة في الدين فليس للغرماء حق الفسخ والفرق بينهما في مسئلتنا
هذه ان للغرماء حق استسعاء العبد فلهم ان يفسخوا العقد ويستسعوا العبد
في دينهم وفي تلك المسئلة ليس لهم حق استسعاء التركة لان فيه تاخير قضاء حق
الميت وانما لهم حق البيع فاذا باع الوصي فقد جاز وياخذون ثمنه هذا اذا كان
الدين حالا ولو كان الدين الى اجل فبيع المولى جائز وليس لهم حق الفسخ ولكن
اذا حل الاجل ياخذون من الثمن قدر دينهم وان كان الدين اكثر يضمنون
المولى الى تمام القيمة وروي عن محمد رحمه الله تعالى ان لهم ان يفسخوا العقد هذا
كله اذا كان العبد قائما في يد المشتري ولو كان هالكا بطل حق الفسخ لان الهالك
لا يحتمل الفسخ ولكنهم بالخيار ان شاءوا ضمنوا المولى فيجوز ذلك العقد وان شاءوا
اختاروا تضمين المشتري القيمة فاذا ضمنوه ينفسخ العقد ويسترد الثمن ولو كان
العبد قائما في يد المشتري ولكنه غائب فان وجدوا المولى ضمنوه القيمة وان وجدوا
المشتري فان اقر بحق الغرماء فلهم ان ياخذوه ويبيعوه في دينهم وان انكر فلا خصومة
لهم مع المشتري في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وفي قول ابي يوسف رحمه الله تعالى
لهم ذلك ويقيمون البينة عليه قال ومن اذن لامته في التجارة فولدت من غير
المولى او قتلت فوجب ارشها على القاتل اعلم بان الولد المولود بعد لحوق
الدين يباع في الدين بخلاف ولد الجانية فانه لا يدخل في الجناية لان الدين ثابت
في رقبتها فيسري ذلك الى ولدها واما الجناية فلم تثبت في رقبتها وانما يطالب
المولى بالدفع او الفداء فالولد المولود قبل الدين لا يدخل في الدين بخلاف الكسب
والهبة والصدقة اذا كانت قبل لحوق الدين فلم ياخذ المولى منها حتى لحق الدين
فان ذلك يكون للغرماء والفرق بينهما ان الكسب في يدها الا ترى انه يجوز تصرفها
فيه قبل ان ياخذ المولى منها ذلك واما الولد فليس في يدها الا ترى انه لا يجوز تصرفها
فيه فصار كالكسب المأخوذ منها ولو ولدت بعد لحوق الدين ثم لحقها دين اخر
فان الكسب والهبة والارش بين الغرماء بالحصص واما الولد فانه يباع في دين الغرماء
الذين ثبت حقهم قبل الولادة دون الذين ثبت حقهم بعد الولادة وما عرفت
من الجواب في الولد فهو جوابك في الارش قال ومن اعتق عبدا وعليه دين
كان للغرماء ان يضمنوه الاقل من قيمته ومن الدين المولى اذا اعتق عبده المديون
جاز عتقه لان ملكه باق فيه والغرماء بالخيار ان شاءوا اتبعوا العبد بالدين
وان شاءوا اتبعوا المولى بالاقل من قيمته ومن الدين سواء كان عالما بالدين او لم يكن عالما
بخلاف الجناية لان العبد اذا جنى فاعتقه المولى ان كان عالما بالجناية صار

اي الولد الحاصل قبل [illegible] لحوق الدين كالاهبة [illegible]

حتى ثم اعتقه

يختار اللعبد أو إن كان غير عالم يلزمه قدر القيمة لا غير وفي باب الدين يلزمه القيمة إن كان عالمًا والفرق بينهما أن الضمان وجب على المولى في الجناية لأنه بما فعله الا أنه كان يتخلص بالدفع وبالعتق أبطل حق الدفع فصار مختار اللدية إذا كان عالمًا وأما الدين فهو ثابت في ذمة العبد ألا ترى أنه يباع فيه والمولى أبطل حق البيع ولو بيع لا يكون للغرماء الا قدر القيمة لأنه في الظاهر لا يشترى بأكثر من القيمة وفي مسألتنا لو اختاروا اتباع المولى لا يكون إبراء للعبد وإذا اختاروا اتباع العبد لا يكون إبراء للمولى بخلاف الغاصب وغاصب الغاصب إذا اختار المغصوب منه اتباع أحدهما انقطع حقه عن الآخر والفرق بينهما أن هناك الخروج يجب على كل واحد منهما على طريق الأبدال فإذا ضمن أحدهما فقد ملكه منه فبعد ذلك لا يمكن الرجوع عنه وأما ههنا فالدين واجب على العبد الا أنه وجب على المولى على سبيل الكفالة عنه إذ ليس في هذا التضمين تمليك الدين من المولى فيثبت أنه كالكفيل ومن كان له كفيل إذا اختار المكفول عنه لا يكون في ذلك إبراء للآخر فلذلك افترقا ولو اختار بعضهم اتباع العبد وبعضهم اختار اتباع السيد كان الذي اتبع العبد يأخذ جميع الدين لأن الدين عليه والذي اتبع المولى يأخذ منه جميع حقه إذا كان نصيبه مثل القيمة وما يأخذون من المولى يكون بينهم بالشركة وإن لم يكن أصل الدين بالشركة لأنه ثبت حقهم في القيمة فصار كالمشترك بينهم وما يأخذون من العبد لا يكون بينهم بالشركة الا إذا كان أصل الدين بالشركة هذا إذا أعتقه ولو لم يعتقه ولكنه دبره فالغرماء أيضًا بالخيار إن شاؤوا اتبعوا المدبر بدينهم فيستسعونه في الدين وإن شاؤوا اتبعوا المولى بقدر قيمته وفي اختيار أحدهما إبراء للآخر لأن المدبر كسبه يكون للمولى فكان تضمين المولى تمليكًا وفي العتاق كسبه لا يكون للسيد فلم يكن تضمين المولى تمليكًا فلذلك افترقا وفرق آخر بين هذا وبين العتق أن ما يأخذ واحد من الدين يكون بينهم بالشركة وفي العتاق لا يكون والفرق بينهما أن هذا كسب العبد والعبد ليس له أن يقضي غريمًا دون غريم وكذلك أم الولد وأما العبد إذا أعتق فقد صار حرًا فله أن يقضي غريمًا دون غريم وفرق آخر بين التدبير والإعتاق أنه إذا اختار بعضهم اتباع المدبر وبعضهم اتباع المولى فإنه يأخذ من المولى قدر حصته أن لو اتبعوه جميعًا كم كان نصيبه وفي العتاق يأخذ منه جميع القيمة فوقع الفرق بين التدبير والعتاق في ثلاثة مواضع وما عرفت من الجواب في التدبير فهو الجواب في الاستيلاد الا في فصل واحد وهو أنه بالتدبير لا يصير محجورًا عليه وبالاستيلاد تصير الجارية محجورًا عليها والقياس فيهما واحد أنه لا يصير محجورًا عليها الا أنا استحسنا في الاستيلاد وأنها تصير محجورًا عليها لأنه لما استولدها فقد حصنها عن الخروج والبروز فصار محجورة عليها من جهة الدلالة **قال** وإذا كان في يدي المأذون له في التجارة عبد من تجارته

فاعتقه

سبع الديون بأكثر من القيمة ليس للدائن الا القيمة

اختار الغرماء اتباع العبد أو المولى لا يكون إبراء للآخر بخلاف الغاصب

اختار بعض الغرماء اتباع العبد وبعضهم اتباع السيد

ليس للعبد المأذون أن يقضي غريمًا دون غريم

الأمة المأذونة تحجر بالاستيلاد

فاعتقه مولاه فإن لم يكن على العبد دين جاز عتقه وخرج من تجارته العبد وإن كان عليه دين فإن كان الدين غير مستغرق لرقبته ولما في يده يجوز عتقه أيضًا ويضمن قيمته للغرماء لأنه أتلف عليهم كسبه وإن كان الدين مستغرقًا لرقبته ولما في يديه فاعتق عبدًا عنده فإنه لا ينفذ عتقه في قول أبي حنيفة رضي الله عنه وفي قولهما ينفذ عتقه ويضمن قيمته وأصل المسألة أن الدين إذا كان محيطًا برقبته وبما في يديه فإنه يمنع ملك السيد عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما لا يمنع وكان أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه يقول أولًا الدين وإن كان غير محيط يمنع ملك السيد أيضًا ولا ينفذ عتقه في عبد عبده ثم رجع إلى ما ذكرنا ولو أن الدين سقط بوجه من الوجوه أو باعوا ذلك من المولى نفذ عتقه لأن في حقه نافذ الا أنه في حق الغرماء لا ينفذ فإذا سقط حقهم نفذ ذلك وكذلك الوارث إذا أعتق عبدًا من التركة وعلى الميت دين مستغرق فإنه لا ينفذ عتقه ثم إذا سقط حق الغرماء بوجه من الوجوه نفذ ذلك وإن كان الدين غير مستغرق نفذ عتقه ويضمن قيمته للغرماء وكان أبو حنيفة رضي الله يقول أولًا أنه لا ينفذ عتقه وكذلك الموصى له إذا أعتق العبد الموصى به وعلى الميت دين لا ينفذ وإذا أملكه بعد ذلك ينفذ وكذلك على قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه إذا أعتق المرتد عبده لا ينفذ وإذا أسلم بعد ذلك ينفذ **قال** ومن أذن لعبده في التجارة فباع عبدًا وحط من ثمنه إن كان الحط بعيب فيه جاز إذا كان الحط مثل ما يحط التجار وإن كان أكثر من ذلك فاحشًا يجوز في قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما لا يجوز وإن كان غير فاحش جاز في قولهم جميعًا وأصل المسألة ما ذكرنا في كتاب البيوع أن العبد المأذون إذا باع أو اشترى بزيادة كثيرة أو بنقصان كثير جاز في قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما لا يجوز ولو كان الحط بغير عيب أو الإبراء لا يجوز بالإجماع لأن هذا اصطناع المعروف وليس من أهله **قال** ومن باع عبدًا وعليه دين فللغرماء أن يبطلوا بيعه وقد ذكرنا هذا في الكتاب **قال** وإقرار العبد المأذون له بالدين والمغصوب واستهلاك الودائع والعواري والجنايات في الأموال جائز العبد لا يخلو إما أن يكون مأذونًا أو محجورًا فإن كان محجورًا عليه فإنه يؤاخذ بأفعاله دون أقواله الا فيما يرجع إلى نفسه كالقصاص وحد الزنا وحد الشرب وحد القذف فإنه يصح إقراره فيها وحضرة المولى ليس بشرط عندنا إذا أقر وأما إذا قامت عليه البينة فحضرة المولى شرط عند أبي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ليس بشرط ولو استهلك مالًا فإنه يؤاخذ به محجورًا كان أو مأذونًا وأما الإقرار بالجناية التي توجب الدفع أو الفداء فإنه لا يصح محجورًا كان أو مأذونًا وأما الإقرار بالديون أو بالغصب أو الإقرار بعين مال في يد المحجور عليه لا يصح وفي المأذون يصح ويؤاخذ به في الحال

عنه

العتق

قال عنه

إقرار العبد المحجور عليه

هل يشترط حضور المولى عند إقرار العبد أو إقامة البينة

والماذون له اذا اقر بمهر امرأة وصدقته المرأة فانه لا يصح في حق المولى ولا يواخذ
به في الحال الا بعد الحرية ولو اقر بافتضاض امة باصبع فعند ابي حنيفة ومحمد
رضي الله تعالى عنهما هذا اقرار بالجناية فلا يصح الا بتصديق المولى وعند ابي يوسف
رحمه الله تعالى هذا اقرار بالمال فيصح قال واذا قتل العبد الماذون له في التجارة
رجلا وكان عليه دين بسواه بحضرة الغرما واصحاب الجناية فان القاضي يدفعه
الى اصحاب الجناية ثم يتبعه اصحاب الدين في يدي اصحاب الجناية فيبيعونه
في دينهم فياخذون قدر الدين وما فضل من الثمن يكون لاصحاب الجناية
ولو فضل الدين عن الثمن يتبعونه بعد الحرية وانما بدانا بالجناية لان في ذلك
توفير المنفعتين لانه بعد الدفع اليهم يمكن بيعه ولو بدانا بالحق
بحق اصحاب الدين وبيع العبد يبطل حق اصحاب الجناية لان العبد اذا خرج
عن ملك المولى يبطل حق اصحاب الجناية لان المولى كان مخاطبا بالدفع او الفدا
وبعد البيع لا يخاطب به هذا اذا حضروا جميعا وان حضر اصحاب الجناية
اولا فالحكم بدفعه اليهم ولا يشترط حضور اصحاب الدين لانهم لو حضروا جميعا
كان الحكم يوجب هكذا ولو حضر اصحاب الدين اولا فان علم القاضي بالجناية
فلا يبيعه في دينهم لان في ذلك ابطال حق اصحاب الجناية وان لم يعلم وباعه
بطل حق اصحاب الجناية ولا ضمان على المولى لانه باع باذن القاضي ولو كان باع بغير
اذن القاضي ان كان يعلم بالجناية صار مختارا للارش وان لم يكن علم يغرم الاقل من القيمة
ومن الارش قال والماذون له في التجارة اذا اذن لعبده في التجارة ليس له
ان يكاتبه لان الكتابة اعم من الاذن لانه بعد الكتابة لا يملك حجره الا برضاه والشيء
يتضمن مثله او دونه ولا يتضمن ما هو فوقه وليس له ان يزوج عبده بالاتفاق وفي تزويج
الامة اختلاف في قول ابي حنيفة ومحمد رضي الله تعالى عنهما ليس له ذلك وعند ابي يوسف
رحمه الله تعالى له ذلك وقد ذكرنا هذا مع نظايره فيما تقدم قال ومن حجر على عبده
الماذون له في التجارة ثم اقر العبد بعد ذلك بدين او اقر بعين مال لرجل فانه يجوز
اقراره فيما في يديه ولا يجوز فيما زاد عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وقال
صاحباه لا يجوز فيما في يده ويوخذ به بعد العتاق واجمعوا انه اذا لم يكن
عليه دين كان ما في يده بعد الحجر للمولى واجمعوا انه لو كان عليه دين ظاهر
كان الغرما اولى به من المولى قال والعبد الماذون له في التجارة في الشفعة
بينه وبين مولاه وغيره كالحر سوى ان المولى اذا باع دارا بجنب دار العبد
ان لم يكن على العبد دين فلا شفعة له لانه لو اخذ اخذ لمولاه والاصل
ان من باع او بيع له فلا شفعة له وان كان عليه دين فانه ياخذ الدار بالشفعة
وكذلك لو باع العبد دارا والمولى شفيعها ان كان العبد لا دين عليه فانه [illegible]

الدار فلا

٣٢١

فلا شفعة للمولى لانه بيع له وان كان عليه دين فللمولى الشفعة ولو ان المولى
اذا اشترى دارا والعبد شفيعها فان لم يكن عليه دين فالدار للمولى ولا حاجة
الى الاخذ بالشفعة وان كان عليه دين فله الشفعة ولو اشترى العبد دارا
والمولى شفيعها فان لم يكن عليه دين فالدار للمولى ولا حاجة الى الاخذ بالشفعة
وان كان عليه دين فان المولى ياخذها بالشفعة ولو ان المولى باع دارا من العبد
فان لم يكن على العبد دين فلا يكون ذلك بيعا وان كان عليه دين فالبيع جائز وياخذ
الشفيع ان كانت بمثل قيمتها او اقل وان كان اكثر من قيمتها فالبيع باطل عند ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه ولا شفعة فيه وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى المولى بالخيار
ان شا ابطل الزيادة ويجوز البيع وياخذ الشفيع بما سلم للعبد وان شا رد المبيع
ولا شفعة للشفيع الا ان ياخذها بجميع الثمن وان كان على العبد دين فباع العبد
دارا من المولى ان كان بمثل القيمة او باكثر جاز وياخذ الشفيع الدار بالشفعة
وان كان باقل من قيمتها فالبيع فاسد عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ولا شفعة فيها
وعندهما المحاباة لا تجوز وياخذ الشفيع بالقيمة ان شا قال والعبد الماذون
اذا اشترى عبدا في التجارة فحجر المولى على احدهما فانه لا يخلو اما ان يكون حجر
على الاعلى او على الاسفل فان حجر على الاسفل فانه لا يصح سوا كان على العبد
الاعلى دين او لم يكن لانه استفاد الاذن من جهة الاعلى فما دام الاعلى ماذونا يكون
هو ماذونا لانا لو قلنا انه يصير محجورا كان ذلك حجرا خاصا في اذن عام وان حجر
على الاعلى ان لم يكن على الاعلى دين فالثاني لا يكون محجورا عليه لان المولى يملك مكاسبه
فكانه اذن لهما ثم حجر على احدهما فلا يوجب حجر احدهما حجر الاخر فلو كان على الاعلى دين
فالثاني يصير محجورا عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه لان المولى لا يملك مكاسبه
والثاني استفاد الاذن من جهة الاعلى لا من جهة المولى فيصير محجورا بكونه ولو كان
يصير الثاني محجورا عليه وعندهما لا يصير محجورا عليه لان المولى يملك مكاسبه فصار
حواله كالفصل الاول وذكر الطحاوي رحمه الله ان على قولهما العبد الثاني صار محجورا عليه
سوا كان على الاول دين او لم يكن وذلك خلاف ظاهر الرواية قال ومن اذن لعبده
في التجارة ثم ابق العبد صار محجورا عليه وكذلك لو ارتد العبد والعياذ بالله سبحانه وتعالى
صار محجورا عليه عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعندهما لا يصير محجورا عليه لنفوذ عقوده
الا اذا لحق بدار الحرب صار محجورا عليه من وقت اللحوق عندهما وعنده من وقت الارتداد
ولو انه اغمي عليه او جن جنونا غير مطبق لا يصير محجورا عليه فان كان الجنون
مطبقا يصير العبد محجورا عليه حتى لا يعود الاذن بعد الافاقة ولو جن المولى جنونا
مطبقا يصير العبد محجورا عليه فان افاق المولى بعد ذلك عاد الاذن كالموكل اذا افاق
بعد جنونه جازت الوكالة قال ويجوز للرجل ان ياذن لمدبره وام ولده في التجارة

فاذن له

الموكل اذا افاق
بعد جنونه
نفوذ الوكالة

كما يأذن للملك ولو أذن لعبده ثم دبره لا يبطل الاذن ولو اذن لامته ثم استولدها لا يبطل الاذن قياسا ويبطل استحسانا قال ومن قال للناس هذا عبدي فقد اذنت له في التجارة فبايعوه فبايعوه ووجب له دين ثم استحقه رجل فانه اقر المستحق انه كان اذن له في التجارة فان العبد يبقى مأذونا ويباع في الدين وان انكر الاذن لا يلحق العبد من الدين شيء في الحال الا ان المستحق عليه بقدر الاقل من الدين ومن القيمة للغرماء بالغرور اياهم حيث امرهم بالمبايعة معه عبدا اضافه الى نفسه لانه ضمن لهم بامن اياهم بيع الرقبة في الدين ولم يوجد ذلك فقد غرهم ولو لم يقل عبدي فبايعوه لا يغرم لهم شيئا لانه لم يغرهم حيث لم يامرهم بالمبايعة اذ لم يضف الى نفسه وكذلك لو ظهر انه حر بان كان ولده بالغا فانه يغرم الاقل من الدين ومن القيمة ولو لم يأت بعبد ولكنه اتاهم بصبي يعقل البيع والشرا فقال هذا ابني فقد اذنت له في التجارة فبايعوه ثم جاء مستحق فاستحقه انه ابنه فهذا والعبد سوا الا في فصل واحد وهو انه يغرم جميع الدين بالغا ما بلغ لانه لم يضمن لهم بيع الرقبة وانما ضمن لهم لزوم دينهم في ذمة الصبي في حال الصبى والصبي ههنا لا يلزمه الدين في الحال ولا بعد الكبر فلم يوف بما عهد فضمنه تاما فيلزمه ما ذكرنا قال ولا باس بقبول هدية المأذون له في التجارة واكل طعامه وركوب دابته وكره بعض العلماء قبول هديته ولا التسوية على ما ذكرنا قال ويجوز لولي الامة المأذونة ما جاز لولي غير المأذونة من الوطء لانها بالاذن لم تخرج من ملكه قال ويجوز شهادة الكافر الذمي على المأذون اذا كان كافرا وان كان مولاه مسلما لان شهادته تقبل على المأذون ومولاه انما يتضرر بالدين قال واذا اذن لعبد احد مولييه في التجارة ولم ياذن له الاخر فاذان دينا قبل لمولاه الذي اذن له اد دينه والا بعنا نصيبك فيه لان اذنه يصح في حق نفسه ولم يصح في حق شريكه قال وللمأذون ان يرهن ويرتهن لان في الارتهان ايفاء وفي الارتهان استيفاء وهو يملك كليهما قال واذا اقر العبد المأذون في مرض موته بدين جاز اقراره الا ان الدين الذي ثبت في الصحة والذي ثبت اصله بالبينة اولى مما فضل من ذلك يصرف الى الدين الذي ثبت باقراره في المرض وما بعد هذا الى اخر الكتاب ذكرناه من قبل

كتاب الكراهية

يكره ان يكون الامام مقامه في الطاق يعني المحراب ولا يكره ان يكون مقامه خارج الطاق وسجوده في الطاق ويكره ان تعاد الصلاة بجماعة في المسجد الذي صلى فيه اهله بجماعة عندنا وعند الشافعي رضي الله عنه لا يكره وروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال لا باس بان تعاد الصلاة فيه بجماعة في ناحية المسجد الذي لم يصل اهله في تلك الناحية هذا اذا صلى

فيه

فيه اهله واما لو صلى فيه جماعة من غير اهله فلاهله ان يعيدوا تلك الصلاة بجماعة من غير كراهية هذا اذا كان مسجد له اهل ولو كان المسجد على قارعة الطريق وليس له اهل معلومون فلكل واحد ان يصلي فيه بجماعة من غير كراهية ويكره للجنب الاذان والاقامة ولا يكره للمحدث ذلك ولا يجوز للجنب قراءة القرآن ويجوز للمحدث وقد ذكرناه في كتاب الصلاة ويكره استقبال القبلة بالفرج في المنازل والصحاري وروي عن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه في رواية اخرى انه لا يكره وروي عنه انه لا يكره الاستدبار ويكره الاستقبال ويكره ان يترك اية السجدة عند التلاوة في الصلاة وغير الصلاة لان فيه هجران القرآن وليس في القرآن شيء مهجور ولا باس بان يقرا اية السجدة خاصة والافضل ان يكون معها اية او ايتان حتى يكون ابلغ في النظم واجمع للسامع ويكره ان يتخذ شيئا من القرآن حتما لشيء من الصلوات لا يتجاوز عنه الى غيره هذا اذا اعتقد ان غيره لا يجوز ولو علم ان غيره يجوز ولكنه قرا لما انه يتيسر عليه او قراه تبركا بقراءة رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا باس به ويكره للجنب الدخول في المسجد الا اذا اضطر الى ذلك كما لو كان في المسجد ماء فانه يتيمم ويدخل فان كان الماء لا يخلص بعضه الى بعض يغتسل فيه وان كان مما يخلص بعضه الى بعض لا يغتسل فيه ولكن يرفع الماء فيغتسل خارج المسجد وان لم يكن معه ما يرفع به الماء فلا يغتسل في المسجد ولكن يتيمم تيمما اخر ويصلي لان التيمم الاول كان للدخول في المسجد ويكره ان يضع الرجل مقدم الجنازة ومؤخرها في اصل العنق ولكن يضع على كتفه ويكره السدل في الصلاة ولو جمع طرفي ردائه على كتفه وكان بعضه متعلقا فلا باس به ويكره للرجل ان يضع يده على خاصرته في الصلاة لان ذلك استراحة اهل النار في النار ويكره السجود على التصاوير وكذلك اذا سجد وبين يديه او على راسه او بحذائه صورة معلقة وان كانت الصورة تحت قدميه فلا يكره ولا تكره الصورة في الحائط والستور ولا تكره على البسط ولا على الوسائد التي تفرش وكذا في الصورة على الودج واما اذا كانت الصورة صورة الشجر والقناديل فلا باس به وما كان من الصورة مقطوع الراس يعني ممحو الراس فليس بمكروه ويكره للرجل لبس الحرير في الصلاة وفي غير الصلاة وقد ذكرنا جملة هذا في كتاب الصلاة ويكره النقط والتعشير في المصاحف ويكره التحلي بالذهب والفضة للرجال وقد ذكرنا في كتاب الصلاة ولا باس بنقش المسجد بالجص والساج والذهب وقيل هذا اذا كان من غير وقف المسجد واما اذا كان من غلة المسجد فانه لا يجوز ويضمن المتولي ذلك ويكره اكل لحوم الاتن والبانها وكذا ابوالها وابو بكر لحم عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى

يجوز شربه للتداوي وعند محمد رحمه الله تعالى يجوز للتداوي وغيره ويكره اكل الزنبور
والضب والسلحفاة ونحوها ويكره النظر من ذوات المحارم الى ظهرها وبطنها
وفرجها وفخذها وقد ذكرناه في كتاب الحيض ويكره حمل الخرقة التي يمسح بها
العرق ونحوها هذا اذا كانت لها قيمة تؤدي الى التكبر والصلف وان كان شيئا لا قيمة
له فلا يكره ويكره ان يصلي على الجنازة في المسجد سوا كانت الجنازة في المسجد او خارج
المسجد والناس في المسجد الا اذا كان المسجد معدا لذلك فانه لا باس به ويكره اللعب
بالنرد والشطرنج والاربعة عشر وكل لهو ويكره الاحتكار والتلقي على ما ذكرنا
في كتاب البيوع ويكره المعانقة ولا باس بالمصافحة هذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى لا يكره والشابة تكره بالاجماع ويكره ان ينتفع بشي من الخنزير
على ما ذكرنا ويكره للرجال ان يجعل الراية في عنق العبد وهي طوق من حديد فيه مسمار
عظيم يمنعه ان يحرك راسه واما الكي والسمة دابة ان كان للحاجة يجوز وان كان
للعلامة لا يجوز واما القيد ونحوه فلا باس به ويكره ان تمتشط المراة
بدردي الخمر ويكره ان يبتدي الكافر بالسلام ولا يكره رد الجواب ولا يزيد على قوله
وعليكم ولا تكره تعزية الكافر ولا عيادته ويكره بيع السلاح في وقت الفتنة اذا كان
يعرفهم وان كان لا يعرفهم انهم من اهل الفتنة فلا باس به وكره مشايخنا رحمهم الله تعالى
استقبال الشمس والقمر بالفرج لحرمتهما روي فيه وطلوعهما من نور العرش ويكره
مد الرجلين نحو القبلة في النوم وغيره وكذا الى المصحف وكتب الشريعة
وكذلك حط المواضعة مع الاهل ويكره للمراة ان تسافر فوق ثلاثة ايام بغير محرم
ولا يكره سفر المحرم وان كان دون ثلاثة ايام فلا باس به وان كان بغير محرم واما
المدبرة وام الولد فلا باس بهن بذلك ويكره اخصاء بني ادم ولذلك يكره كسب الخصيان
ولا يكره اخصاء البهايم ولا يكره انزاء الحمير على الفرس والفرس على الحمير والكراهية
المروية في الخبر لاجل الثواب لا لعين الفعل لان الفرس كان فيه عزة في عهد
رسول الله صلى الله عليه وسلم فاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يشتغلوا بانزا
الفرس على الفرس حتى يكثر ذلك والدليل عليه ان النبي صلى الله عليه وسلم ركب
البغال واتخذها ولو كانت مكروهة لما ركبها ولا اتخذها والحمد لله وحده قال
الشيخ رحمه الله تعالى وكان الشيخ الامام ابو الحسن علي ابن ابي بكر رحمه الله تعالى رحمة واسعة
نشر هذه المسايل وكان في نشرها وذكرها سابقا امام كل عصر وقوام كل دهر الا انه
اجملها في مصنف ولم يجمعها في مولف وبعده الشيخ الفقيه الحافظ ابو نصر احمد بن منصور
الطبري المتوطن بسمرقند اكرمه الله تعالى في الدارين جمعها على غاية من التطويل
وهو في ذلك مفيد وفي جمعها مجيد الا ان الراغب المبتدي لا يمكنه احتفاظها

والناسي

الراية في عنق الرقيق والحكمة

الكي والسمة والقيد

استقبال الشمس والقمر بالفرج

لان القمر والشمس من نور العرش

والناسي المستفيد يتعذر عليه ابرامها فهذبت هذا منه ووضعته على وسط
الحال لا التطويل الممل فوائده ولا القليل الوجيز فايدته وخير الامور اوساطها
وكنت فيما سلف هذبته على غاية من الايجاز في كتب العبادات والبسط
في كتب المعاملات وخصوصا في كتاب البيوع ووقوع السهو مني في بعض المسايل
لعدم الدراية في فنون الدلايل فرايت بعد ذلك ان ازيد في الشرح وابالغ في
تتممت ذلك وعملت فيه عمل من يحب لمن يحب وضممت الى كتاب العبادات مسايل
الفتاوي والعيون وحذفت من كتب المعاملات ما لا يليق باكثر مسايل الكتاب
لئلا يطول الخطاب ثم بدلت مكان ما حذفت اصولا موضحة وفصولا مفسرة
تشتمل على انواع واقسام ليسهل على الدارسين ذكرها وعلى المتفقهة حفظها وزينتها
بمصنف الطحاوي رحمه الله تعالى قد ذكرت لفظ روايته اولا والجمع ثانيا واحترزت
بذلك وحيرة المعاني لطيفة المباني وقد اداركت الغلط الواقع فيه بالصواب
وما عرضتها على كتب المتقدمين وفتوى المشايخ المتاخرين رجا الثواب
الجزيل في العقبى والثنا الجميل في الاولى والله الموفق للسداد والهادي الى سبيل
الرشاد وما توفيقي الا بالله عليه توكلت واليه انيب والله سبحانه وتعالى اعلم
بالصواب وكتب ذلك بيده الفانية وهو يشهد ان لا اله الا الله ويشهد ان محمدا رسول الله
الفقير الى رحمة ربه مسافر بن علي السلمي الحنفي عفا الله تعالى عنه وكان ذلك في مجالس
اخرها في حادي عشر شهر شعبان المكرم سنة تسع وثمانين وسبعماية احسن الله تعالى
عاقبتها بخير وصلى الله على سيدنا محمد واله وصحبه وسلم صلاة وسلاما دايمين
الى يوم الدين وجزاه الله تعالى عنا خير الجزاء واناله المقام المحمود واللواء المعقود
والوسيلة والشفاعة العظمى وادخلني ومن قرا في هذا الكتاب ودعا لكاتبه بالمغفرة
والرحمة في شفاعته صلى الله عليه وسلم والحمد لله اولا واخرا وظاهرا وباطنا ولا حول
ولا قوة الا بالله العلي العظيم حسبنا الله ونعم الوكيل

النصح